
التحريم والتجريم
في بيان العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني



في بيان العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني

د. فهد بن صالح العجلان

الطبعة الأولى

١٧٣٨هـ - ٢٠١٧م

مجلة البيان، ١٤٣٨هـ

ⓗ فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

العجلان، فهد صالح

التحريم والتجريم في بيان العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني./ فهد صالح العجلان، الرياض، ١٤٣٨هـ

ص ٢١٠؛ ١٥× ٢٢ سم

ردمك: ٧ - ١٨ - ٨١٩١ - ٦٠٣ - ٩٧٨

١- الجريمة والمجرمون ٢ - الجنايات (فقه إسلامي)

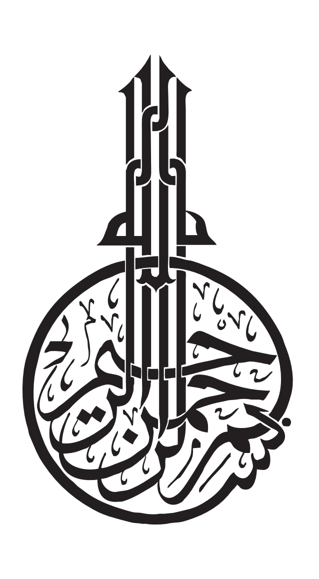
٣ - القانون الجنائي

أ. العنوان

ديوي ٢٥٥ ١٤٣٨/٥٩٦٥

رقم الإيداع: ١٤٣٨/٥٩٦٥

ردمك: ٧ - ١٨ - ٨١٩١ - ٦٠٣ - ٩٧٨


بسم الله الرحمن الرحيم

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٩
المبحث الأول: الخلاصة المفاهيمية في العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني	٢١
المبحث الثاني: مفهوم الجريمة في الفقه الإسلامي، والقانون الجنائي المعاصر	٣١
المبحث الثالث: الدلائل الشرعية على تجريم ما حُرِّم شرعًا	٤١
المطلب الأول: موقف الشريعة من المنكرات الظاهرة	٤٤
المطلب الثاني: مشروعية العقوبة على المعاصي	٥٩
الفرع الأول: التأصيل النظري لمشروعية العقوبة على المعاصي	٦٠
الفرع الثاني: المعاصي التي لا تعزير عليها	٨٠
الفرع الثالث: التطبيق العملي على مشروعية العقوبة على المعاصي	٩١

الفرع الرابع: الأدلة الشرعية في مشروعية العقوبة على المعاصي	١٠٠
المبحث الرابع: المصلحة والسياسة الشرعية في العقاب	١١٣
المبحث الخامس: مسالك المعاصرين في التجريم	١٣٣
المبحث السادس: إشكالية تعميم العقاب على جميع الذنوب	١٨٣
خاتمة البحث	٢٠١

المقدمة

الحمد لله حمدًا كثيرًا طيبًا مباركًا فيه، حمدًا يوافي نعمه ويكافئ مزيده ويليق بجلاله، وأصلي وأسلم على صفوة خلق الله محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه ومن سار على سنته واقتفى هديه.

أما بعد:

في سياق السجالات الشائعة في الملتقيات والمقالات وشبكات التواصل الاجتماعية لاحظتُ شيوعًا مثيرًا لعبارة: **(ليس كل ما حُرِّمَ شرعًا يُجرَّم قانونًا)**، وهي تُقَدَّم كقاعدة يُستدل بها في سياق هذه الحوارات، حيث تُقَرِّر هذه القاعدة أن التحريم الشرعي لا يلزم منه التجريم القانوني، فلا يصح أن تُطالب بتجريم شيء والعقاب عليه لمجرد أنه معصية شرعًا، فالتحريم الشرعي لا يؤدِّي إلى التجريم القانوني، بل ثَم فرق بين هذين البابين.

يأتي الاستدلال بهذه الصياغة في سياق أيّ سجال يتعلق بمنع بعض المنكرات العامة أو عقاب مرتكبيها، فحين يتحدث بعض الفضلاء عن ضرورة إنكارها، ومنعها، ومعاقبة مرتكبيها؛ يأتي الاستدلال بها لتثير انتباهنا إلى ضرورة التمييز بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني، وأن لا نقتلع الحوار من ساحة المحرمات الشرعية إلى فضاء التجريم القانوني، ويأتي بعدها الحديث عن الفرق بين البابين، وطبيعة التجريم القانوني

المعاصر، وارتباطه بحدود تدخل الدولة، وإشكالية إطلاق صلاحياتها على الحقوق والحريات، وأنها يجب أن تكون ضامنة للحقوق والحريات لا معتدية عليها.

في أكثر من دولة عربية، تكررت حوادث مجاهرة بعض المسلمين بإعلان الإفطار جهارًا في نهار رمضان، منتهكين بذلك حرمة الشهر ووجوب صيامه، وقد أحدث هذا الفعل النشاز في كل بلدٍ موجة غضب واستنكار من عموم الناس، مطالبة بمنع هذه السلوكيات وتأديب أصحابها لئلا يعودوا إليها، ولا يتجرأ غيرهم عليها، في هذا السياق جاء الاستدلال بهذه القاعدة في رفض مبدأ تجريم هذا السلوك ومعاقبة أصحابه، فالإفطار في نهار رمضان هو أمر محرم شرعًا لا شك فيه، وكل الدلائل تثبت تحريمه شرعًا، واستحقاق صاحبه للعقاب في الآخرة، لكنّ هذا لا يعني أن يكون فعلاً يُعاقب عليه القانون، فباب التحريم الشرعي -كما يقررون- يختلف عن التجريم القانوني.

وقبيل سنوات، ومع موجة التغييرات السياسية التي عصفت ببعض بلدان العالم العربي، ظهرت الدعوات الصريحة لتحكيم الشريعة في تلك البلدان، وكان لهذه الدعوة قبول واسع عند الجمهور الأكبر من الناس، حتى أصبحتْ قضية رأي عام تُدار حول إثباتها وتفصيلات أحكامها الكثير من البرامج والسجالات، وحضرت حينئذٍ مشكلة التعارض بين تحكيم الشريعة والحرية، وتنازع الناس إلى اتجاهات كثيرة في كيفية التوفيق بين (الحريات الشخصية والفكرية) و(تحكيم الشريعة) الذي

يقتضي منع بعض الأمور والإلزام بأحكام أخرى، في هذا السياق حضرت قاعدة: (ليس كل معصية محرَّمة شرعًا مجرَّمة قانونًا) كمسلك للتوفيق بين تحكيم الشريعة والحرية، فباب التحريم والوجوب الشرعي ليس مرتبطًا بالضرورة بالنظام القانوني، فكون الشيء معصية ومحرمًا في اعتقادنا لا يعني أن نفرضه على الناس ليكون مجرَّمًا في القانون يعاقب عليه الشخص، وبهذا لا يكون لتحكيم الشريعة أيّ معارضة لباب الحريات؛ لأن أحكام الشريعة في التحريم والوجوب متعلقة بالجزاء الأخروي ولا تلزم الجزاء الدنيوي.

وفي حادثة أخرى، تعرّض أحد الأشخاص لمقام النبي ﷺ بالإساءة، فقامت في وجهه هبة شعبية جارفة تسبَّبت في تدخُّل السلطات لمعاقبته، وهو موقف أثار رضا الناس واستحسانهم؛ صيانةً لمقام النبوة، ومنعًا من تكرار من في قلبه نفاق لمثلها، تسببت هذه الواقعة في سجالات عدة، حضر فيها (عدم التجريم القانوني) كدليل أساس في الاستدلال لمن يرى أن مثل هذه الاستطالة على مقام النبوة -مع الاتفاق على ذمّها وقبحها- هي من حرية الاعتقاد المكفولة له شرعًا، فحرية الردة والكفر مكفولة شرعًا، بمعنى أن لا عقاب عليها في الدنيا، وإن كانت في أصلها محرَّمة في الشرع، ومعاقَب عليها في الآخرة.

شدّني الحضور اللافت لهذه القاعدة في كثير من الوقائع والسجالات، حتى أصبحت تتكرر على ألسنة وأقلام الكثير من المثقفين والكُتّاب بصيغ مختلفة، فتوقفت عندها كثيرًا، وأجلت النظر في حقيقتها، ورأيت أنها

بحاجة ماسَّة لدراسة فقهية مفصَّلة تبحث في كافة مضمرات هذه القاعدة، وتعرضها على الميزان الشرعي، ليستبين ما فيها من إشكال.

إشكالية صياغة القواعد في مقام السجال والجدال أنه يخفّف من الصرامة العلمية التي يجب استحضارها عند الاستدلال بالقاعدة، فيتهاون الشخص في قبول مثل هذه العبارات أو رفضها من دون قيام بالواجب العلمي في التدقيق والتحقيق، وهو ما ظهر جليًّا في مثل هذه الصياغة؛ حيث إن الصياغة بحد ذاتها تحمل إجمالاً، فهي بحاجة لشرح المقصود منها، وتفصيل المجملات التي تحتويها.

والإشكالية الأخرى الأكثر أهمية مع هذه القاعدة أنها صبَّت الحكم الشرعي في قاعدة قانونية معاصرة من دون مراعاة لطبيعة التناول القانوني المعاصر، فحين يقال: لا تجريم عليها، فهذا يعني في العرف القانوني الإباحة القانونية، فالفلسفة القانونية المعاصرة تقوم على أن الأصل هو الإباحة، وما عداه يجب أن يُجرَّم بنصوص صريحة في القانون؛ لأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنصّ، وبناءً عليه فحين لا يكون ثَم تجريم لها، فهذا يعني أنها أصبحت أمرًا مباحًا، فيكون حقًّا من حقوق الإنسان لا يجوز انتهاكه ولا التعرُّض له.

إذا فهمتَ هذا، أدركتَ عمق الإشكال في مثل هذه القاعدة؛ إذ تصبح بعض المحرمات الشرعية حينئذٍ أمورًا مباحة في القانون، يحفظها النظام، ويجعلها من حقوق الإنسان التي يجب صيانتها وحفظها، ومعاقبة من يعتدي عليها، فيكون النظام السياسي في الدولة المسلمة ساهرًا على حفظ حقوق الناس في انتهاك المحرمات الشرعية!

نعم، ليس كل من يستدل بهذه القاعدة يقصد هذا المعنى، وهذا جزءٌ يعقِّد من إشكالية الخلل في هذه القاعدة، فالخلل فيها يتمدد في فراغ لا يدري المرء إلى أيّ حدّ سيقف، فحين تقرر أن المعصية الشرعية لا توجب التجريم القانوني، حينئذٍ سيكون لكل شخص حرية تحديد ما يُجرّم القانون من المحرمات الشرعية وما لا يجرّم، تزيد المساحة وتنقص بحسب الإطار الفكري الذي يحكم ذهن الشخص من دون معايير علمية صحيحة، وذلك بعد أن كُسر المعيار الشرعي الأساسي المبني على التحريم والوجوب فلم يعد بحد ذاته صالحًا للتجريم.

ولهذا، فهذه القاعدة يمكن تفسيرها فقهيًّا بمعنى شرعي صحيح، وهو أن بعض المعاصي التي لم يثبت فعلها إما لأنها من أعمال القلوب التي لا يطَّلع عليها إلا الله، أو لأنها مما يستتر به الشخص ولا يعلم به أحدٌ، أو مما لم يثبت عليه ثبوتًا شرعيًّا صحيحًا، فهي من المعاصي التي لا تجريم فيها، فهذا المعنى شرعي صحيح، فالقاعدة يمكن تفسيرها بشكل صحيح، ولهذا يأتي ذكرها في بعض الدراسات المعاصرة، ويُشرح المقصود بها بمثل هذا الكلام بما يزيل اللبس، لكن من يستدل بها في مثل السياقات الفكرية المعاصرة لا يمكن أن يقصد هذا المعنى؛ لأن النزاع دومًا يكون حول وقائع من المنكرات الظاهرة.

ومن إشكالية الخلل في صبّ القواعد الشرعية على المفاهيم الحداثية والقواعد القانونية المعاصرة من دون تمييز؛ أنك حين تنفي عن المحرَّمات الشرعية الظاهرة التجريمَ القانوني؛ فهذا يعني أن هذه الأحكام ليس لها في النظام تلك الأهمية والقيمة التي تستحق من أجلها أن تكون محلاً للتجريم،

فالقانون يقوم بحماية المصالح التي يراعيها المجتمع؛ بحيث يحفظها بالقوة والنظام لئلا تُنتَهك، فحين تنفي عن أحكام الشريعة وصف التجريم؛ فأنت تجعلها خارج المصالح والقيم التي يراعيها المجتمع، وهذه حالة اضطراب وتشويش، فالمحرمات والواجبات الشرعية هي من أولى ما يراعيه المجتمع المسلم، ومن أحرى ما يجب تعميقه، فكيف يقبل المجتمع المسلم أن يعيش في ازدواجيةٍ كهذه، أحكامٌ معظَّمة في دينه وشرعه يؤمن أنها من الواجبات المحتمات التي يجب الالتزام بها وهي أولى من غيرها، لكنها ليست من المصالح المهمة التي يجب مراعاتها في القانون، بل هذا القانون يراعي أقل المصالح وأدنى الحاجات، ويهمل هذه القضايا!

ومن إشكاليات صبّ القواعد الفقهية في القوالب القانونية المعاصرة مع عدم التفطن للاختلاف الكبير بينهما: أنَّ مَن لا يجعل المعصية بحد ذاتها مستحقة للتجريم فهو يبني نظره على التمييز بين القانون الديني والأخلاقي وبين القانون الوضعي، فكون الشيء له قيمة أخلاقية أو دينية مهما عظُمت لا يجعله مقررًا في القانون؛ لأن القانون يبني فلسفته بشكل مستقل عن الدين والأخلاق، وهذا نزعة علمانية حداثية نشأت في النظم السياسية الغربية، ويا لضعف عقل المسلم حين يعيد نظرته للأحكام الشرعية فيشكّلها بحسب المفهوم العلماني للقانون! فتبدو أحكام الشريعة منفصلة عن القانون؛ ليس لأنها كذلك في الشرع، وليس لنظرٍ في دلالته، ولا انطلاقًا من اجتهادات فقهية، بل خضوعًا للتقسيم القانوني المعاصر.

يأتي عادة في سياق تقرير مثل هذه القاعدة الحديث عن بعض المحرمات التي يرون استبعاد تدخُّل الدولة فيها، أو فرض عقوبات عليها كالغِيبَة والكذب، ونحو ذلك، فبحسب رؤيتهم هي منكرات لا يمكن أن يقال: إن الدولة ستفرض ولايتها على الناس في تفصيلات هذه القضايا، وإلا لحصل تجاوز وتضييق كبير على الناس، وبناءً عليه توصلوا إلى تقرير أن التحريم الشرعي لا يعني التجريم القانوني.

وسيأتي في سياق هذا البحث الحديث باستفاضة حول هذه القضية، لكنَّ المقصد هنا أن الأمر لو كان متعلقًا بإخراج بعض المعاصي من التجريم، بحيث يقال: إن ثمة معاصي معينة لا عقاب عليها وهي غير مجرَّمة، أو بالإمكان أن تُترَك بلا تجريم ولا عقاب من دون تأصيل لسبب ذلك، لو كان الأمر كذلك لهان كثيرًا، فمع ما في هذا من خطأ فقهي، وغيابٍ للأساس العلمي الصحيح الذي يبنى عليه -كما سيأتي- فهو في النهاية أخرج بعض المعاصي لكنه لم يبن بسببه أصلاً بدعيًا فاسدًا، فخروج بعض المعاصي من التجريم لا يساوي في الغلط والفساد أن يُلغى تأثير المعصية على التجريم، فإشكالية هذا القول أنه اضطرب في التعامل مع بعض المعاصي فلم يحسن حل الإشكال المتعلق بها، فاتجه لضرب الأصل الشرعي كله حتى يحل الإشكال، وهو خلل علمي كبير ينتج من الخضوع لضغط واقعٍ معين يفقد الشخص القدرة على التفكير الصحيح المستقيم، ولهذا فهو يقرر الإباحة القانونية لبعض المنكرات العظام؛ كالمجاهرة بالفطر في نهار رمضان، أو الطعن في مقام النبوة، أو إعلان الردة الصريحة عن الإسلام لوجود إشكال عنده في كيفية تدخل الدولة في منكرات الغيبة والكذب!

فإشكالية وجود بعض المنكرات التي يجد الشخص إشكالاً في جعلها ضمن نطاق صلاحية تدخل الدولة، هي إشكالية حقيقية، وتحتاج لجواب وتحرير وبيان، وسيأتي في هذا البحث تقديم مثل هذا الجواب، لكنه لا يسوغ أن يُبنى بسببه أصل فاسد ينقض أحكام الشريعة، فإذا لم يحسن الشخص تحرير الأساس العلمي الصحيح للتعامل مع مثل هذه الجزئيات، فالواجب في مثل حالته على أقل تقدير أن يستثني مثل هذه الفروع من دون أن يبني أصولاً فاسدة لأجل التخلص من إشكاليتها.

إذن، تدخل السلطات في كافة تفصيلات المحرمات، وما يتعلق بها من مفاسد، خاصة مع المتغيرات المعاصرة في تديُّن الناس وتمدنهم، إشكاليةٌ حقيقية لا ننكرها، بل نراها جديرة بالجواب الشرعي المقنع حولها، لكنَّ وجود إشكالية بحثية معينة لا يسوّغ أيّ جواب عنها، فجمهور الانحرافات الفكرية المصادمة لقطعيات الشرعية إنما نشأت جوابًا عن إشكالات معينة، ولا يعطيها هذا أيّ قوة، ولا يهوِّن من نكارة فعلها؛ لأن وجود الإشكال لا يكفي لتقبُّل أيَّ جواب.

إشكالية هذا الأصل الفاسد أنه نفى -تصريحًا أو تلميحًا- تأثير المعصية في العقاب والمنع القانوني، فالمعصية بحد ذاتها ليست علة ولا وصفًا مؤثرًا في التجريم، وإنما يأتي التجريم من وصف آخر، وهذا ينقض دلائل شرعية كثيرة -سيأتي تقريرها في البحث- بما يقتضي منازعته لأصل شرعي قطعي، وهو منافٍ لمسلك الفقهاء جميعًا على اختلاف مدارسهم ومذاهبهم.

فهذا التأصيل لم يكن نابعًا من مأخذ فقهي صحيح، وإنما تأثر بعوامل

فكرية خارجة عن الدليل الشرعي، ولو استدل في إثبات ذلك بعشرات النصوص، فالعبرة بصحة الاستدلال وتماسكه، وانسجامه مع نصوص الشريعة وقواعدها، ولا يعني وجود استدلالٍ بالنصوص الشرعية أن الاجتهاد معتبَر أو منطلق من النظر الفقهي السائغ، وسيسعى البحث في كشف الأصول الفكرية المؤثرة التي ساهمت في تأسيس هذا الأصل الفاسد.

حفَّزني هذا كله للكتابة في العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني، وذلك من خلال تحرير مواقف الفقهاء من هذه العلاقة، وبيان الدلائل الشرعية عليه، مع بيان مسالك المعاصرين في كيفية التجريم وكشف مضمراته.

وقد ابتدأت **المبحث الأول**: بعرض (خلاصة مفاهيمية) تشكل رؤية كلية للعلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني، وقد عرضتها في هذا المبحث على هيئة مقدمات بلا برهنة أو استدلال، ليمسك القارئ الكريم خيوط التصور الكامل للموضوع حتى لا تنقطع في تفصيلاته، ثم تأتي بقية مباحث الكتاب للبرهنة والاستدلال على هذا التصور.

ثم عرضت في **المبحث الثاني**: مقارنة مختصرة لمفهوم الجريمة بين الفقه والقانون.

ثم ذكرت في **المبحث الثالث**: الدلائل الشرعية على استحقاق المعصية في الشريعة للتجريم القانوني، وقد سرت في إثبات هذه الدلائل على جانبين؛ أفردت لكل واحد منهما مطلبًا خاصًّا:

المطلب الأول: موقف الشريعة من المنكرات الظاهرة.

المطلب الثاني: إثبات مشروعية العقوبة على المعاصي.

وعرضت في هذا المطلب لأربعة فروع:

ومن أجل إثبات أن هذه المشروعية محل وفاق عند الفقهاء، خصصت **الفرع الأول**: للتأصيل النظري في (باب التعزير)، **والفرع الثاني**: للتطبيق العملي في (باب الحسبة).

وعرضت في **الفرع الثالث**: للمعاصي التي لا تعزير عليها عند الفقهاء، واجتهدت في إبراز كل ما ذكره الفقهاء من مستثنيات، وبيان السبب في الاستثناء، وأثر ذلك.

ثم أتيت في **الفرع الرابع**: لذكر الدلائل الشرعية التي اعتمدها الفقهاء على مشروعية العقاب على المعاصي.

ولأن العقوبات متعلقة بالمصلحة والسياسة الشرعية أتيت بعد هذا في **المبحث الرابع**: لذكر جملة من المصالح التي راعاها الفقهاء عند تطبيق العقوبة؛ لبيان ضرورة البعد المصلحي عند تطبيق العقوبات.

وبعد تقرير الموقف الشرعي ومسالك الفقهاء في النظر للمعاصي، عرضت في **المبحث الخامس**: لعشرة مسالك من طرائق النظر عند المعاصرين فيما يجرّم من المعاصي، وأظهرت الخلل الكامن فيها، والأساس الجامع لكل هذه المسالك.

ثم ختمت في **المبحث السادس**: بذكر الإجابة عن إشكالية تعميم تدخل السلطة في كل الذنوب وما فيها من مفسدة، فعرضت لعدة أجوبة فقهية معاصرة مع المناقشة، وختمت ذلك بما أراه الجواب الأصلح.

أحمد الله بعد هذا على ما يسَّر وأعان، وأسأله المغفرة عن الزلل، وأشكر كل من أفادني في هذا البحث، وأخص منهم المشايخ الأعزاء: د. خالد السعيد، و د. منصور الغامدي، و د. سلطان العميري، والشيخ عبد الله العجيري، والشيخ مشاري الشثري، فلقد انتفعت كثيرًا بحواراتي معهم، وبناءً على ملحوظاتهم عدَّلت كثيرًا على مسودة البحث الأولى، فجزاهم الله عني خيرًا.

والله تعالى بلطفه ورحمته هو المسؤول أن يتقبل هذا العمل، وينفع بهذا الجهد، ويبارك فيه، وهو المعين وعليه التكلان، ولا حول ولا قوة إلا به.

المبحث الأول

الخلاصة المفاهيمية في العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني

حين نبحث في العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني؛ فإننا نقارن بين مجالين مختلفين، لكل مجال منهما مفهومه وحدوده، وأيّ مقارنة بين مجالين مختلفين تحتّم ضرورة تمييز مجال البحث في كل مفهوم حتى يمكن مقارنته بالمجال الآخر، وأيّ إجابة مستعجلة لا تبيّن ذلك بالتفصيل فإنها ستقع في الأغلاط مهما اجتهدت في إظهار الصواب، فقبل الإجابة عن سؤال: هل كل محرم شرعًا مجرَّم قانونًا، لا بد من كشف العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني، وذلك عبر توضيح مقصود التجريم القانوني الذي يُراد بحث دعوى ملازمته للتحريم الشرعي، وصفة العلاقة به.

المقصود بالتجريم القانوني هو استحقاق الفعل للعقاب في النظام السياسي المعاصر، بحيث يكون مرتكبه عرضةً للعقاب، ولا بد أن يكون منصوصًا عليه في القانون، فإن لم ينص عليه لم يكن مجرَّمًا، وإذا لم يُجرَّم فسيكون من الأمور المباحة التي يكفلها القانون، ولا يحق لأحدٍ منعه منها، أو معاقبته عليها.

حين نأتي لكشف علاقة المحرم في الشريعة بهذا التصور لطبيعة التجريم القانوني المعاصر، نجد أن هذا التصور يشتمل على درجتين من الدرجات المتعلقة بالتحريم الشرعي:

الدرجة الأولى: المنع من المنكر، ووجوب إزالته، وعدم جواز إقراره.

الدرجة الثانية: استحقاق مرتكب المنكر للعقاب، سواء أكانت العقوبة من قبيل الحدود أو الكفارات أو التعزيرات.

فإذا قيل: إن المحرَّم في الشريعة لا يُجرَّم قانونًا، فمعناه أن المحرَّم يكون مباحًا في القانون، فلا يمنع أحد منه، ولا يغيَّر أو يُزال، ولا يُعاقب أحدٌ بسببه.

وأما إن قيل: إن المحرَّم في الشريعة يُجرَّم قانونًا، فمعناه وجوب تغييره وإزالته، واستحقاق مرتكبه للعقاب.

مع مراعاة أننا حين نقول يُجرَّم قانونًا، أو لا يُجرَّم قانونًا، فنقصد به هنا أنه موجب للتجريم القانوني شرعًا، أو غير موجب للتجريم القانوني، بمعنى أن هذا حكم الشريعة الواجب على القانون ليكون قانونًا شرعيًّا، وحين لا يُلتزم به فإن القانون حينئذٍ يكون مخالفًا للشرع.

فيجب أن لا يعترض على هذا بالقول بأن المحرَّم لا يكون مجرَّمًا قانونًا إلا إذا نصَّ القانون عليه، وإذا لم ينصَّ عليه لا يكون مجرَّمًا، فهذا الاعتراض يتحدث عن الجانب الشكلي للقانون في النظام السياسي المعاصر بأن الجرائم لا بد من النص عليها لتكون مجرَّمة قانونًا، فنحن هنا لا نتحدث عن هذا الجانب، إنما عن الحكم الشرعي الواجب على النظام السياسي الالتزام به، والذي يعطي للقانون الشرعية، فالقانون محكوم بالشرع، فنريد أن نبين العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني؛ ليكون القانون ملتزمًا به، فإذا قلنا: كل محرَّم شرعًا مجرَّم قانونًا، فمعنى هذا أنه يجب أن تكون قوانيننا الشرعية كذلك، وإذا قلنا: ليس كل محرَّم مجرمًا قانونًا، فمعنى هذا أنه لا يجب علينا أن نمنع ونعاقب على هذه المحرَّمات؛ لأن التحريم الشرعي غير مستلزم للتجريم القانوني.

إذا تقرر هذا؛ فإننا نكشف العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني، بأن التحريم الشرعي موجِب للتجريم القانوني، بمعنى وجوب منعه، وإزالته عند المجاهرة، واستحقاقه صاحبه للعقاب.

وحين نقول «**عند المجاهرة**»، فهذا القيد سيُخرِج من المعاصي أمرين:

١- المعاصي القلبية التي لا يطَّلع عليها أحدٌ إلا الله، كالنفاق والحسد والرياء، ونحو ذلك، فهذه لا تدخل هنا؛ لأنها خفية لا يطلع أحد عليها، فلا يمكن المنع أو العقاب على شيء خَفي لا نعرفه، ولا يمكن أن يقال بمنعها وهي غير ظاهرة.

٢- المعاصي التي لم تثبت على صاحبها، إما لأنها ارتُكبت سرًّا، أو ارتُكبت علنًا، ولم تقم عليها البينة الشرعية الصحيحة، فهنا لا يُقال بالعقاب مع عدم ثبوت الفعل.

إذن، فمساحة البحث متعلقة بالمعاصي الظاهرة التي ثبت ارتكابها علنًا، فيجب إزالة هذا المنكر ومنعه وتغييره، ولا يجوز الإبقاء عليه، فضلاً عن جعله حقًّا مباحًا للشخص، ويستحق صاحبه العقاب بحسب نوع المعصية، فإن كان له حدّ شرعي كالزنا والقذف والسرقة أقيمت عليه العقوبة المحددة، وإن كان عليه كفارة أُلزم بالكفارة، وإن لم يكن فيها حدّ ولا كفارة استحق التعزير عليها بحسب ما يناسب الجرم، وهي عقوبة تقديرية يُرجَع فيه للمصلحة التي تراعي الأحوال، ويمكن إسقاطها للمصلحة، وهذا شامِل لجميع المعاصي الظاهرة التي ثبتت على الشخص.

يبقى هنا ضرورة مراعاة عاملين مؤثرين يجب ذكرهما لإكمال التصور الشرعي في الموضوع:

العامل الأول: أنه لا يلزم من قولنا بتجريم كافة المعاصي ضرورة النص عليها جميعًا في القوانين، ولا ضرورة أن ينظر فيها القضاء ويستقبل الدعاوى عليها، فليس من اللازم أن ينص على كل معصية في القوانين، بل يُكتفى بالبيان الكلي لأصل التعدي على حقوق الله تعالى، كما لا يلزم خضوعها للنظر القضائي؛ إذ القضاء هو أداة من أدوات السلطة وليس هو الأداة الوحيدة، فيمكن أن يسند جملة من المعاصي إلى جهاز سلطوي آخر، وهو ما كان شائعًا في التاريخ الإسلامي بما كان يسمى (نظام الحسبة)؛ حيث كان يتولى جملة من المنكرات العامة، بل لا يلزم أن يكون تغيير جميع المنكرات من واجبات جهاز سلطوي معيَّن، فيمكن أن يكون تغيير بعض المعاصي موكولاً إلى الناس؛ لأن خطاب الشريعة في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر شامل للجميع.

العامل الثاني: أن مفهوم العقوبة التعزيرية يختلف في مرونته وطبيعته عن العقوبة الجنائية المعاصرة، فحين نقول: إن كل المعاصي مستحقة للتعزير، فلا يعني هذا استحقاقها لطريقة معينة من التعزير من سجنٍ أو تغريمٍ أو جلدٍ أو نحو ذلك، بل يمكن أن يكون التعزير بالكلمة والهجر والتوبيخ، ويزيد في الدرجة حتى يصل للعقوبات الشديدة تبعًا لطبيعة كل جُرِّم وما يَحتفّ به، بل ولا يعني استحقاقه للعقاب أننا نقول بوجوب العقاب عليه، بل قد يُعفَى عنه ويُسقط عنه العقوبة.

بل وبعض المعاصي يختلف الجزاء المتعلق بها عن العقوبة، وذلك في المعاصي التي فَرضت الشريعة عليها كفارة، وذلك كالظهار والجماع في نهار رمضان، وغيرها، فالجزاء المتعلق بها قد يكون ماليًّا كالعتق والدية، وقد يكون عبادة محضة كالصيام، وقد يكون إطعام مساكين، فلها جزاء مختلف عن العقوبة التعزيرية.

إذن، فطبيعة التعزير المتعلق بالمعاصي يحمل سمات تختلف عن العقوبات الجنائية المعاصرة من جهة تنوع أدوات العقوبة، ومن جهة عدم لزوم إيقاعها.

ويمكن أن نضيف هنا **عاملاً ثالثًا** وهو: ضرورة مراعاة المصلحة والمفسدة، وهي من قواعد الشريعة التي تدخل في كافة الأبواب الشرعية، فنذكرها هنا تأكيدًا، وإلا فمثلها مما لا يخفى، فاستحضار ميزان المصالح والمفاسد شديد الأهمية في سياق بحثنا هذا، فحين نقرر منع كافة المنكرات فإن هذا منوط بعدم ترتب مفسدة أعظم منه، وحين ننتقل إلى درجة أعلى وهي درجة العقاب، فحضور ميزان المصلحة والمفسدة سيكون أقوى، فالتعزيرات مرتبطة بالمصلحة ارتباطًا وثيقًا.

وجماع هذا الأمر: أن التعامل مع المحرَّمات متعلِّق بشريعة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فهي فريضة على المجتمع المسلم؛ أن يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر، ويجتهد في التضييق عليها بحسب درجات الإنكار الثلاث: (اليد، اللسان، القلب)، وهذه المهمة فريضة على جميع المسلمين، وليست خاصَّة بالسلطة، فالسلطة تقوم بجزء من الأمر بالمعروف

والنهي عن المنكر، ويقوم عموم الناس بجزء منه، ويتفاوت التعامل مع المنكرات بحسب مفسدة المنكر وشدة ضرره، وبحسب الإمكان والقدرة، وبحسب المصلحة والمفسدة المترتبة عليه، فليس بالضرورة أن تقوم السلطة بمنع جميع هذه المنكرات ومعاقبة أصحابها؛ إذ يمكن قيام ذلك من خلال المجتمع نفسه فينكر ما يصدر من بعض أفراده ويمنعهم عنه، لا سيما أن مفهوم العقوبة التعزيرية يشمل حتى أيسر وسائل المنع؛ كالكلمة، والنظرة والهجر، ونحو ذلك، كما أن التدخل السلطوي لا يأخذ شكلاً واحدًا هو التجريم القانوني الذي يترتب عليه دعاوى قضائية وعقوبات محددة.

فالقول بأن المعصية لا تُجرَّم قانونًا يستلزم أن تكون مباحة ومكفولة قانونًا، وهذه مناقضة صريحة لحكم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وتعطيل تامّ له، فالمعصية قد لا يعاقب عليها لكن هذا لا يعني أنها تكون حقًّا من حقوق الإنسان يكفله النظام، فلدينا إذن **أربع درجات**:

الدرجة الأولى: العقوبة على المعصية.

الدرجة الثانية: منعها من دون عقوبة.

الدرجة الثالثة: عدم المنع من دون إباحة.

الدرجة الرابعة: الإباحة.

فإشكالية القول بعدم التجريم القانوني أنه قفز بالمعصية إلى الدرجة الرابعة، فحكم لها بالإباحة والحماية القانونية، فهو لم يكتفِ بترك العقوبة على بعض المعاصي، بل تجاوز ذلك إلى عدم المنع منها، ولم يكتفِ أيضًا بعدم المنع

الذي قد يكون من باب السكوت والترك، بل أكد أحقية فاعل المعصية في المجاهرة بمعصيته، وضمن وقوف النظام والسلطة في حماية حقه، وهذا أمر مناقض مناقضة صريحة لقاعدة الشريعة في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

فالطعن في الله أو رسوله ﷺ، أو المجاهرة بالإفطار في نهار رمضان، أو شرب الخمر، أو فعل الفاحشة ومقدماتها، أو الجهر بالردة عن الإسلام، أو نحو هذه الأمور المتعلقة بحق الله، كلها منكرات يجب إنكارها وتغييرها، ولا يجوز السكوت عنها، ويستحق كل مرتكب لمثل هذه المعاصي العقاب بقدر ما ارتكب، وقد تسقط العقوبة عن بعض المعاصي مراعاةً لطبيعة المعصية، أو فاعلها، أو زمانها ومكانها، لكن يبقى وجوب تغييرها، فحين ينتقل الشخص من هذه الدرجة إلى الإباحة القانونية بناءً على أن المعصية لا تستلزم التجريم فقد وقع في مناقضة صريحة لأصل شرعي محكَم، وهو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

إذن، فليس الخيار هنا بين أن نقول بتجريم كل معصية ووجوب معاقبة مرتكبها، أو إباحتها مطلقًا، فالخيار الثاني فاسد ومناقض لأصول الشريعة، وأما التجريم والعقوبة بالمعنى الأول فليس بلازم، فيمكن ترك العقوبة في بعض الأحيان، وذلك حسب موازين المصلحة والمفسدة التي تراعي مصالح الناس وأحوالهم، كما أن الأصل منع المعاصي جميعًا وعدم جواز تركها بلا تغيير وإنكار، ولا يلزم أن يكون ذلك بواسطة تدخل سلطوي معيَّن، بل قد يقوم عموم الأفراد بهذا الواجب، وكل هذا مما يختلف بحسب موازين كثيرة يجب مراعاتها.

بناءً على التوضيح الدقيق لمجال التحريم الشرعي والتجريم القانوني يمكننا أن نجيب ونحن مطمئنون عن سؤال: **هل كل محرَّم شرعًا مُجرَّم قانونًا؟**

الجواب: نعم، فكل ما حرمته الشريعة فليس له حق الظهور والعلنية في المجتمع المسلم، وفرض على المسلمين النهي عنه وإنكاره وتغييره، وفاعله مستحِقّ للعقاب، واستحقاق العقاب لا يعني لزومه، فهو تابع للمصلحة والسياسة الشرعية.

هذا عرض مجمل لشبكة العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني، ستأتي بقية صفحات البحث في البرهنة والاستدلال على هذه التقريرات، وفي دفع الاعتراضات الواردة عليه.

المبحث الثاني

مفهوم الجريمة في الفقه الإسلامي، والقانون الجنائي المعاصر

التجريم بالمعاصي هو نوع من أنواع التجريم القانوني، وليس شاملاً لكل أنواع التجريم، فالتجريم يقع في غير المعاصي، فالجريمة أوسع نطاقًا من المعصية[1]؛ إذ التعزير يكون على المعاصي، كما يكون على المخالفات والمصالح العامة مما لم يحرَّم بنص الشارع[2].

كما أن العقاب عند الفقهاء يمكن أن يكون في غير المحرمات، كفعل غير المكلف ما هو محرَّم، أو كالعقاب للمصلحة[3].

إذن، فنطاق بحثنا سيكون مقتصرًا على نوع معين من أنواع التجريم، وهو التجريم بالمحرم شرعًا.

تعرّف الجريمة في القانون بأنها كل سلوك وُضِعت عقوبة على فعله أو تركه، فهي سلوك يخالف قاعدة جنائية، يقرر له القانون عقوبة أو تدبيرًا احترازيًّا[4].

والجريمة مرتبطة بالعقاب ارتباطًا تامًّا، فلا جريمة بلا عقوبة، والعقوبة هي الأداة المعبّرة عن التجريم[5].

---

(١) انظر: التعزير في الشريعة الإسلامية لعبد العزيز عامر (٦٩).

(٢) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة (١/ ١٢٨).

(٣) انظر: نهاية المحتاج (٨/ ١٨)، الإنصاف (١٠/ ٢٤١)، الفروع (١٠/ ١٠٧)، حاشية ابن عابدين (٦/ ١١٣)، الفروق (٤/ ٢٨٠).

(٤) انظر: قانون العقوبات لعبد الفتاح الصيفي (١٤٥)، شرح قانون العقوبات لمحمود نجيب حسين (١/ ٦٠).

(٥) انظر: أصول السياسة الجنائية لأحمد فتحي سرور (١٧٦)، وللمؤلف نفسه في: الوسيط في قانون العقوبات (١/ ٦٧١)، شرح قانون العقوبات لمحمود نجيب حسني (١/ ١٠٩- ١١٠).

فالعقوبة شديدة الارتباط بالجريمة في القانون المعاصر، بل هي العلامة المميزة للجريمة، فوجود العقوبة هو الذي يُعرف به وجود الجريمة، وبدون عقوبة يزول وصف الجرم، مع أن الجريمة واقعة مادية سابقة، والعقاب فرعٌ عن معرفة الجريمة، إلا أن الجريمة تنضبط بوجود العقاب عليها، فالمعيار في معرفة الجريمة شكلي مرتبطة بوجود العقاب، وثَم اتجاه قانوني حاول أن يضبط تعريف الجريمة موضوعيًا غير أن لم يتوصّل إلى نتائج دقيقة فاصلة، فالجريمة متعلقة بأفعال ضارة بمصالح المجتمع الأساسية، غير أن هذا يختلف بحسب كل مجتمع وما يراه مضرًّا بمصالحه، ويتأثر بالزمان والمكان، وتحديد ذلك بدقة إنما يتجلى في العقوبة[1].

ولهذا لم تذكر معظم القوانين الجنائية المعاصرة تعريف الجريمة، وتركت ذلك للشُّراح، واكتفت بوضع النصوص المجرّمة المفصلة[2].

كما أن العقوبة هي الضابط المميز بين أنواع الجرائم الثلاثة: الجنحة والجناية والمخالفة، فمعرفة كل واحدة منها مرتبط بنوع العقوبة[3].

---

(١) انظر: شرح قانون العقوبات لمحمود نجيب حسني (١/ ٥٨-٥٩)، قانون الجزاء لغنام محمد غنام وتامر محمد صالح (١١٩)، علم الإجرام والعقاب لجلال ثروت ومحمد زكي أبو عامر (٢٨-٣٤)، علم الإجرام وعلم العقاب لعبود السراج (٣٥)، مبادئ علمي الإجرام والعقاب لسعد القبائلي (٢٥-٢٦).

(٢) انظر: المبادئ العامة في قانون العقوبات لسلطان الشاوي ومحمد الوريكات (٢٩-٣٠)، علم الإجرام وعلم العقاب لعبود السراج (٣٤-٣٥)، مبادئ علمي الجريمة والعقاب لسعد القبائلي (٢٤-٢٥).

(٣) انظر: مدونة قانون العقوبات لمصطفى الشاذلي (١٩).

والعقوبة في القانون الجنائي المعاصر هي السمة المميزة بين القاعدة الأخلاقية التي ترتبط بالتزام الفرد، وبين القانون الحقوقي الذي تتدخل فيه الدولة، فوجود: (العقوبة القضائية هو الذي يميز القاعدة الحقوقية ويفرقها عن القانون الأخلاقي)[1].

وإذا لم يكن ثم نصَّ يجرّم الفعل فلا يُوصَف الفعل بعدم المشروعية، ولا يحق للقاضي أن يحكم بتجريمه ولو رأى أنه مخالِف للعدالة أو الأخلاق أو الدين أو مضرّ بالمجتمع.[2]

وأما عند الفقهاء فـ: (الجرائم: محظورات شرعية زجَر الله عنها بحدٍّ أو تعزير)[3]، وحتى يكتمل البيان يجب أن يُضاف لهذا التعريف: «أو كفارة».

ولهذا يرى كثيرٌ من المعاصرين أن الجريمة عند القانونيين موافقة لمفهوم المعصية عند الفقهاء، من جهة وجود عقابٍ مستحقّ على من ثبت عليه الجرم، فالجريمة تتعلق بفعلٍ ممنوع في النظام معاقبٍ عليه، والمعصية أيضًا تُمنَع ويُعاقَب عليها[4].

---

(١) سوسيولوجيا الحقوق لهنري ليفي برول (٦٢).

(٢) انظر: الوسيط في قانون العقوبات لأحمد فتحي سرور (١/ ٢٦٣)، شرح قانون العقوبات لمحمود نجيب حسني (١/ ١٠٩-١١٠)، علم الإجرام والعقاب لجلال ثروت ومحمد زكي أبو عامر (٢٨٦-٢٨٧).

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي (٢٨٥).

(٤) انظر: التعزير في الشريعة الإسلامية لعبد العزيز عامر (٦٣)، النظام العقابي الإسلامي دراسة مقارنة، أبو المعطي حافظ أبو الفتوح (٤٧٨)، التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة (١/ ٦٧)، مبادئ التشريع الجنائي الإسلامي لشريف فوزي (٥٠-٥١)، أحكام الجرائم في الإسلام لمصطفى الرافعي (١٨-٢٣)، الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي لمحمد نعيم ياسين (٢٤)، فقه العقوبات في الشريعة الإسلامي لعيسى=

فالمحرمات الشرعية على ثلاثة أنواع: محرمات وَضعت الشريعة لها عقوبات معينة كالحدود، أو وضعت لها كفارة، أو لم تضع لها عقوبة معينة ولا كفارة، وهذا النوع يشمل بقية المعاصي التي لا حدَّ فيها ولا كفارة، فتكون مستحقة للعقوبة التعزيرية.

ويمكننا بناءً على هذا التقسيم السابق أن نقول: إن قاعدة التحريم الشرعي والجزاء المترتب عليها لا يعارض -في الجملة- القاعدة القانونية التي تقول: لا جريمة ولا عقوبة إلا بنصّ؛ لأن النصوص الشرعية قد بينت حكم ما فيه مخالفة لأوامر الله تعالى ونواهيه، وحدَّدت الجزاء المترتب على ذلك.[1]

ويُسند بعض المعاصرين هذا الاتجاه في إثبات التوافق بين المعنى الشرعي والقانوني للجريمة، لكنه يقرّره من جهة تفسير كلام الفقهاء في العقاب على المعاصي بأنه شامِل للعقاب الأخروي، فالمحرم مستحِق للعقاب في الدنيا أو الآخرة[2].

=العمري ومحمد شلال العاني (١٣)، المدخل للتشريع الإسلامي لمحمد فاروق النبهان (٥٠-٥٣)، بحوث في تاريخ التشريع الإسلامي والسياسة الجنائية في الإسلام لأحمد الغزالي (٤٣٦-٤٣٧)، أصول الدعوة لعبد الكريم زيدان (٢٧٨)، وله أيضاً في المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية (٣٩٩-٤٠١)، نظام الحسبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي لحسام موسى (١٨٨-١٩٣).

(١) انظر: في أساسيات التشريع الجنائي الإسلامي لعبد المنعم أحمد بركة (٢٤)، أصول التشريع الجنائي الإسلامي لهلالي عبد الله أحمد (١٠-١١)، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية لمحمد بن المدني بوساق (١٧٤-١٧٦).

(٢) انظر: الجريمة لمحمد أبو زهرة (٢٥)، دراسات في التشريع الجنائي الإسلامي لعبد الملك السعدي (٨).

وحقيقة الأمر أن ربط العقاب بالآخرة ينقلنا عن محل البحث هنا؛ لأن البحث عن مساواة المعصية في الدنيا بالجريمة في الدنيا، ووجود عقاب في الآخرة لا يجعلها مساوية له، فهذه الإضافة لا معنى لذكرها في المقارنة، فإما أن يقال: إن المعاصي مستحقة للعقوبة فتكون كمفهوم الجريمة في القانون، أو يقال هي غير مستحقة بذاتها فيكون ثَمَّ اختلاف بينهما.

هذا الاتفاق بين مفهوم المعصية في الشرع ومفهوم الجريمة في القانون إنما هو في الجملة، وإلا فثم فرق في طبيعة العلاقة بين التحريم الشرعي والعقوبة، وطبيعة العلاقة بين الجريمة القانونية والعقوبة، ففي الجريمة المعاصرة ثَم تلازم تامّ بين الجريمة والعقوبة، فإذا أُسقطت العقوبة زال التجريم، بخلاف الحكم في الشريعة فلا يلزم من عدم العقاب الإباحة في الشريعة؛ لأنه قد يُكتفى بالمنع من دون عقاب أو بدون استلزام للعقاب، فليس المدخل للتعزير مبنيًّا على هذا، فالتعزير على المعاصي لم يأتِ لأن المعاصي محرَّمة فلا بد لها من عقاب حتى تكون مجرَّمة، بل لأن ثَم دلائل شرعية تحكم بمشروعية العقاب على المعاصي، فموافقة القانون للشريعة من جهة أن الشريعة نصَّت على العقوبة، وليس من جهة أنها محرمة فلا بد أن يكون ثَمَّ عقاب يُظهِر وجه تحريمها كما هو منطق القانون المعاصر.

ومن الفروق المهمة بين تجريم المعصية في الفقه الإسلامي وطبيعة التجريم المعاصر ما يتعلق بحكم إنفاذ العقوبة، وهذا يدعونا للتطرق إلى حكم التعزير.

حكم التعزير:

اختلف أهل العلم في حكم التعزير إلى أقوال:

القول الأول: إن كان التعزير لحق الله فلا يجب إقامته، بل يمكن العفو عنه للمصلحة، وإن كان لحق الآدميين فيجب التعزير إذا طلبه، وهذا مذهب الشافعية[1] والحنابلة[2]، وقال به بعض الحنفية[3].

القول الثاني: إن كان التعزير منصوصًا عليه وجب التعزير، وإن كان غير منصوص عليه وجب إن رأى الإمام المصلحة، أو علم أنه لا ينزجر إلا به، ويجب إذا طالبه الآدمي بحقه، وهو قول في مذهب الحنابلة[4]، وحكى مثله ابن الهمام من الحنفية[5].

القول الثالث: يجب إقامته، إلا إذا عُلم أن الفاعل انزجر قبل ذلك وهو مذهب الحنفية[6]. وقال بعض الحنابلة: بوجوب التعزير مطلقًا، ونسبه المرداوي إلى جمهور الأصحاب[7].

---

(١) انظر: المهذب (٥/ ٤٦٣)، روضة الطالبين (٧/ ٣٨٣)، نهاية المطلب (١٧/ ٣٤٩)، الحاوي الكبير (١٣/ ٤٢٦-٤٢٧).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٢٦/ ٤٦٣-٤٦٤)، الإنصاف (١٠/ ٢٤١)، كشاف القناع (٥/ ٣٠٢٩-٣٠٣٠).

(٣) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧٦).

(٤) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٤١)، الشرح الكبير (٢٦/ ٤٦٣).

(٥) انظر: فتح القدير (٥/ ١١٣).

(٦) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧٦)، الفتاوى الهندية (٢/ ١٦٧)، شرح فتح القدير (٥/ ١١٣).

(٧) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٣٩-٢٤٠).

وأما مذهب المالكية: فحكى عددٌ منهم ما يوافق القول الأول من كون العقوبة مصلحية يمكن العفو عنها وإن كانت لحق الله[1].

وحكاه بعضهم بعدم سقوط العقوبة، وإنما يخفّف التعزير فيها بمثل الملامة والكلام لمصلحة[2].

وقد نسب ابن القيم إلى الجمهور القول بأنه ليس للإمام ترك التعزير فهو كالحدّ في هذا، خلافًا للشافعي الذي يجيز العفو[3].

نلحظ بهذا أن ثَم اتجاهين عند الفقهاء في حكم التعزير: القول بالوجوب، والقول بالجواز.

وأن الاتجاه الموجب منهم مَن يسقط الوجوب بأدنى تعزير كالكلمة أو إحضاره لمجلس القاضي ونحو ذلك، بما يقرّبهم من القول الأول.

والقول بوجوب التعزير مشكل؛ لأمرين:

الأمر الأول: عدم كفاية الأدلة على النهوض بمثل هذا القول، فهي تدل على مشروعية التعزير لا وجوبه.

الأمر الثاني: عدم ملاءمته لمقصد العقاب، فالعقاب متعلّق بإصلاح الجاني وحماية المجتمع، وليس بالضرورة أن يكون الأصلح لهذا دائمًا هو العقاب.

---

(١) انظر: التوضيح (٨/ ٣٣٦)، الفواكه الدواني (٢/ ٣٥٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ٣٣٢).

(٢) انظر: مواهب الجليل (٨/ ٤٣٨)، تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٣)، الفروق (٤/ ٢٧٨).

(٣) انظر: إعلام الموقعين (٣/ ٣٤٣)، الطرق الحكمية (١/ ٢٨٢)، وانظر: المغني لابن قدامة (١٠/ ٣٢٤).

لهذا نبَّه القرافي أن: (التعزير قد يسقط وإن قلنا بوجوبه).[1]

فالعقوبة إذن ليست لازمة للتحريم، وهو من الفروق المهمة في الكشف عن العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني.

وثَم فروق أخرى ستأتي في ثنايا البحث يتجلى بها الفرق بين طبيعة التجريم المتعلق بالمعصية المحرمة شرعًا، وفلسفة التجريم في القانون الجنائي المعاصر.

---

(١) الفروق (٤/ ٢٨٠).

المبحث الثالث

الدلائل الشرعية على تجريم ما حُرِّم شرعًا

كل معصية محرَّمة شرعًا هي مجرَّمة قانونًا، بمعنى أنه ليس لها صفة الإباحة القانونية، بل يجب منعها، وقد يعاقب صاحبها بحسب المصلحة.

وإثبات هذه القاعدة، وإقامة الدلائل عليها، يتطلب منا بيان الدلائل الشرعية في جانبين:

الجانب الأول: موقف الشريعة من المنكرات الظاهرة.

الجانب الثاني: مشروعية العقوبة على المعاصي.

المطلب الأول: موقف الشريعة من المنكرات الظاهرة

الأصل الشرعي المتقرَّر أن المنكر يجب إنكاره ومنعه وتغييره، وهذا يعني الحيلولة دون بقاء المعصية ظاهرة بلا تغيير، ثبوت هذا الأصل يعني أن المعصية لن تكون أمرًا مباحًا قانونيًّا، بل يجب منعها، وإزالتها، ولا يجوز إعطاؤها الإذن القانوني الذي يعاملها معاملة المباحات.

فالتعامل مع المنكرات يقتضي إتلاف أعيانها، فالمنكرات والأعيان والصور يجوز إتلاف محلها تبعًا لها مثل الأصنام وآلات الملاهي[1].

ومن إنكار المنكر الحيلولة دون وقوعه: فـ: (من قدَر على الحيلولة بين العاصي وعصيانه باليد لزمه ذلك)[2].

قد يقال هنا: لكنَّ المنع والإزالة لا يكفي للقول بأن المعاصي مجرَّمة، فالتجريم لا يكون إلا ومعه عقوبة.

فالجواب: أن موضوع العقوبة مقرَّر في الشريعة كما سيأتي، لكننا لو سلَّمنا هنا بعدم العقاب فمجرد المنع والإزالة والتغيير كافٍ أولاً في نفي صفة الإباحة القانونية عن المعصية.

ثم إن المنع يقتضي الإزالة والتغيير، وفيه إكراهٌ هو من جنس العقاب، فحين تَحرم الشخص من ممارسة فعله، وتَفرض تغيير ذلك، فهذا من أنواع العقاب؛ فالعقاب -كما سيأتي- ليس له صورة محددة.

---

(١) انظر: الطرق الحكمية (٢/ ٧٠٠).

(٢) فتاوى العز بن عبد السلام (٣٤٨).

وإذا كان المنع واجبًا على هذه المنكرات فإن من مقتضيات المنع أن تلجأ إلى العقاب مراعاة لهذا الهدف الذي تسعى إليه، فحين يصرُّ بعض الناس على ارتكاب ما لا يحل له ولا يمكن منعه من ذلك إلا بالعقاب فإن من لوازم المنع أن يعاقب عليه.

إذا تقرر هذا، نأتي لذكر الدلائل الشرعية في إثبات وجوب تغيير المنكر وإزالته:

الدليل الأول:

النصوص الشرعية الدالّة على فرضية الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والثناء على أهله، والوعيد في تركه.

كقوله تعالى: ﴿**كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ**﴾ [آل عمران: ١١٠]. وقوله تعالى: ﴿**وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ**﴾ [آل عمران: ١٠٤].

وهو صفة أهل الإيمان كما قال تعالى: ﴿**وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ**﴾ [التوبة: ٧١]، وحال المنافقين على العكس من ذلك: ﴿**الْمُنَافِقُونَ وَالْمُنَافِقَاتُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمُنْكَرِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمَعْرُوفِ**﴾ [التوبة: ٦٨].

وهو صفة المؤمنين في حال التمكين في الأرض: ﴿**الَّذِينَ إِنْ مَكَّنَّاهُمْ فِي الْأَرْضِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ وَأَمَرُوا بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَوْا عَنِ الْمُنْكَرِ وَلِلَّهِ عَاقِبَةُ الْأُمُورِ**﴾ [الحج: ٤١].

وهو صفة إمام المؤمنين محمد ﷺ: ﴿الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ النَّبِيَّ الْأُمِّيَّ الَّذِي يَجِدُونَهُ مَكْتُوبًا عِنْدَهُمْ فِي التَّوْرَاةِ وَالْإِنْجِيلِ يَأْمُرُهُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ [الأعراف: ١٧٥].

وذمَّ الله التاركين لهذه الشعيرة، فقال: ﴿لَوْلَا يَنْهَاهُمُ الرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ عَنْ قَوْلِهِمُ الْإِثْمَ وَأَكْلِهِمُ السُّحْتَ لَبِئْسَ مَا كَانُوا يَصْنَعُونَ﴾ [المائدة: ٦٣].

وقال سبحانه: ﴿لُعِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ عَلَى لِسَانِ دَاوُودَ وَعِيسَى ابْنِ مَرْيَمَ ذَلِكَ بِمَا عَصَوْا وَّكَانُوا يَعْتَدُونَ ﴿٧٨﴾ كَانُوا لَا يَتَنَاهَوْنَ عَن مُّنكَرٍ فَعَلُوهُ لَبِئْسَ مَا كَانُوا يَفْعَلُونَ ﴿٧٩﴾ تَرَى كَثِيرًا مِّنْهُمْ يَتَوَلَّوْنَ الَّذِينَ كَفَرُوا لَبِئْسَ مَا قَدَّمَتْ لَهُمْ أَنفُسُهُمْ أَن سَخِطَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ وَفِي الْعَذَابِ هُمْ خَالِدُونَ﴾ [المائدة: ٧٨- ٨٠].

فهذه الآيات القرآنية الكريمة تدل على النصح والتغيير ومنع المنكرات.

قد يعترض على هذا فيقال: إن هذه الآيات ليس فيها ما يُوجب التغيير والإزالة، فيمكن العمل بها من خلال النصح والبيان والإرشاد من دون منعٍ أو تغيير.

والجواب عن هذا من عدة أوجه:

الوجه الأول: أن مفهوم الأمر والنهي يشمل التغيير والمنع، فهو جزء من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر؛ فإخراجه تحكُّم بلا دليل.

فالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في الشرع لا يقتصر على النصح والبيان باللسان، بل يشمل تغيير المنكر وإزالته، وإقامة الحدود، والجهاد

في سبيل الله، ولهذا تجد هذه المعاني في تفسير كلام أهل العلم لآيات الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر:

ففي تفسير قوله تعالى: ﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾ [آل عمران: ١١٠]، قال أبو هريرة -رضي الله عنه-: «خير الناس للناس، يجاء بهم وفي أعناقهم السلاسل حتى يدخلهم في الإسلام»[١].

وقال ابن عباس -رضي الله عنهما- في قول الله تعالى: ﴿وَاتَّقُوا فِتْنَةً لَا تُصِيبَنَّ الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنكُمْ خَاصَّةً وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾ [الأنفال: ٢٥]: «أمر الله المؤمنين ألا يقروا المنكر بين أظهرهم فيعمهم العذاب»[٢].

وقال الطبري في بيان قول الله تعالى: ﴿وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ﴾ [آل عمران: ١٠٤]: «يأمرون الناس باتباع محمد ﷺ ودينه الذي جاء به من عند الله، (وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ): يعني وينهون عن الكفر بالله والتكذيب بمحمد وبما جاء به من عند الله، بجهادهم بالأيدي والجوارح، حتى ينقادوا لكم بالطاعة»[٣].

ثم ساق بإسناده إلى ابن عباس -رضي الله عنهما- في تفسير قوله تعالى: ﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾ [آل عمران: ١١٠]: «يقول: تأمرونهم بالمعروف: أن يشهدوا أن لا إله إلا الله، والإقرار بما أنزل الله، وتقاتلونهم عليه، ولا إله إلا الله هو أعظم المعروف، وتنهونهم عن المنكر، والمنكر هو

---

(١) أخرجه البخاري (٤٥٥٧).
(٢) الجامع لأحكام القرآن (٩/ ٤٨٦).
(٣) انظر: تفسير الطبري (٧/ ٩١).

التكذيب، وهو أنكرُ المنكر)[1].

وقال القرطبي في قول الله تعالى: ﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾ [آل عمران: ١١٠]: «هذه الآية مدح لأمة محمد ﷺ؛ لأنها تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر، ويظل هذا معها ما أقاموا ذلك، فإذا تركوا ذلك التغيير زال عنهم اسم المدح، ولحقهم اسم الذم، وكان ذلك سببًا لهلاكهم؛ فالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر هو شرط الخيرية»[2].

وقال القاسمي: «ومن النهي عن المنكر إقامة الحدود على من خرج من شريعة الله تعالى»[3].

وقال السعدي: «يمدح تعالى هذه الأمة ويخبر أنها خير الأمم التي أخرجها الله للناس، وذلك بتكميلهم لأنفسهم بالإيمان المستلزم للقيام بكل ما أمر الله به، وبتكميلهم لغيرهم بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر المتضمن دعوة الخلق إلى الله وجهادهم على ذلك وبذل المستطاع في ردّهم عن ضلالهم وغيهم وعصيانهم، فبهذا كانوا خير أمة أخرجت للناس»[4].

هذه مجرد شواهد منتقاة من كلام أهل العلم تثبت أن مفهوم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يقتصر على النصح والبيان؛ كما قد يتوهم بعض الناس في عصرنا، بل يتضمن تغيير المنكر ومنعه وإقامة الحدود والجهاد في سبيل الله.

---

(١) تفسير الطبري (٧/ ١٠٥)، وانظر: تفسير ابن أبي حاتم (٣/ ٧٣٣-٧٣٤).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٢٦٤).

(٣) محاسن التأويل (٤/ ٩٣١).

(٤) تيسير الكريم الرحمن (١٤٣).

الوجه الثاني: ولو افترضنا أن التغيير لا يدخل في مفهوم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في مثل هذه الآيات، وأن مجرد وروده لا يكفي لإثبات ذلك، فثم دلائل شرعية أخرى تثبت وجوب التغيير -كما سيأتي-، وأنه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فيبنى عليه أن معنى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في لفظ الشارع شامل للتغيير فيدخل في مفهوم هذه الآيات.

الوجه الثالث: ثم إن الله أثنى في هذه الآيات على أمة محمد ﷺ بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وشاهد حالهم المتواتر يثبت أن أمرهم للمعروف ونهيهم عن المنكر لم يكن مقتصرًا على جانب النصح والإرشاد، بل كان فيه إلزام وفرض.

الوجه الرابع: كما أن الله جعل هذه الخاصية هي سبب تفضيل هذه الأمة، وهذا يُوجِب وجود اختصاص وتميُّز مؤثر، ولو كان الأمر مجرد نصحٍ باللسان مع قيام للمنكرات وظهور لها لم يعد هذا مما يميّز هذه الأمة؛ فالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يستلزم الامتثال لفعل المعروف، والامتثال لترك المنكر، ولا يمكن أن يتحقق كمال هذا إلا بالتغيير والمنع والإلزام.

الوجه الخامس: ثم إن الاكتفاء بمعالجة المنكر بالنصح فقط لا يحقّق المقصد من الأمر والنهي في إشاعة المعروف، والتضييق على المنكر، فاللسان وسيلة وسبب مؤثر بلا شك، لكن ليس هو السبب الوحيد لإزالة المنكرات، فالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يهدف لأن يبقى المعروف

ظاهرًا، يتعاضد الناس عليه ويتعاونون، ويبقى المنكر خفيًا يحذر الناس منه، ولا يمكن أن يتم هذا باللسان فقط.

ولهذا فمقصود الولايات في الإسلام هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، بسياسة الدنيا وفق نور الوحي وهدي الشريعة، فـ: «جميع الولايات الإسلامية إنما مقصودها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، سواء في ذلك ولاية الحرب الكبرى مثل نيابة السلطنة، والصغرى مثل ولاية الشرطة وولاية الحكم، أو ولاية المال، وهي ولاية الدواوين المالية، وولاية الحسبة»[1].

فطبيعة الولايات وما فيها من سلطة وإلزام وفرض هو من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فلا يمكن أن يتوهم أن هذا المعنى الشرعي مقتصرٌ على جانب النصح والبيان والدلالة على الخير من دون تغيير أو فرض.

الدليل الثاني:

النصوص الشرعية الدالة على أثر شيوع المعاصي على حلول عقوبة الله، واشتراط الإصلاح للنجاة من الهلاك المستحق على عصيان أوامر الله:

فالإصلاح مانع من الهلاك كما قال تعالى: ﴿**وَمَا كَانَ رَبُّكَ لِيُهْلِكَ الْقُرَى بِظُلْمٍ وَأَهْلُهَا مُصْلِحُونَ**﴾ [هود: ١١٧].

والعقوبة إذا حلت لن تقتصر على الظالم لنفسه فقط، بل ستشمل الجميع: ﴿**وَاتَّقُوا فِتْنَةً لَا تُصِيبَنَّ الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْكُمْ خَاصَّةً وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ**﴾ [الأنفال: ٢٥].

---

(١) الحسبة لابن تيمية (١١). ورسالة الحسبة هي ضمن مجموع الفتاوى (٢٨/ ٦٠-١٢٠).

وفي قصة أصحاب السبت ختمها الله تعالى ببيان من يستحق النجاة فقال: ﴿فَلَمَّا نَسُوا مَا ذُكِّرُوا بِهِ أَنْجَيْنَا الَّذِينَ يَنْهَوْنَ عَنِ السُّوءِ وَأَخَذْنَا الَّذِينَ ظَلَمُوا بِعَذَابٍ بَئِيسٍ بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ﴾ [الأعراف: ١٦٥].

وقال تعالى في بيان عاقبة بعض المعاصي: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لا تَظْلِمُونَ وَلا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٨- ٢٧٩].

وفي سنة النبي ﷺ عدد من الأحاديث التي تكشف خطورة ترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وما يترتب على ذلك من استحقاق عقاب الله في الدنيا:

فعن زينب بنت جحش -رضي الله عنها- أنها سألت رسول الله ﷺ: أنهلك وفينا الصالحون؟ قال: (نعم إذا كثر الخبث)[1].

وروى حذيفة بن اليمان -رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ قال: (والذي نفسي بيده لتأمرنَّ بالمعروف ولتنهونَّ عن المنكر، أو ليوشكنَّ الله أن يبعث عليكم عقابًا منه، ثم تدعونه فلا يستجاب لكم)[2].

وعن النعمان بن بشير -رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال: (مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة؛ فأصاب

---

(١) أخرجه البخاري (٣٣٤٦)، ومسلم (٢٨٨٠).

(٢) أخرجه أحمد (٢٣٣٠١)، والترمذي (٢١٦٩)، وغيرهما، وحسنه الألباني في صحيح الترغيب والترهيب (٢٣١٣).

بعضهم أعلاها، وبعضهم أسفلها، فكان الذين في أسفلها إذا استقوا من الماء مرُّوا على مَن فوقهم، فقالوا: لو أنا خرقنا في نصيبنا خرقًا ولم نؤذِ مَن فوقنا، فإن يتركوهم وما أرادوا هلكوا جميعًا، وإن أخذوا على أيديهم نجوا، ونجوا جميعًا)[١].

وعن جرير بن عبدالله البجلي -رضي الله عنه- قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (ما من رجلٍ يكون في قومٍ يعمل فيهم بالمعاصي، يقدرون على أن يغيروا عليه فلا يغيروا، إلا أصابهم بعذابٍ قبل أن يموتوا)[٢].

وعن قيس بن أبي حازم قال: قام أبو بكر -رضي الله عنه- فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: يا أيها الناس إنكم تقرؤون هذه الآية: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا عَلَيْكُمْ أَنْفُسَكُمْ لَا يَضُرُّكُمْ مَنْ ضَلَّ إِذَا اهْتَدَيْتُمْ)، وإنا سمعنا رسول الله ﷺ يقول: (إن الناس إذا رأوا المنكر لا يغيرونه أوشك أن يعمهم الله بعقابه)[٣].

وفي رواية أخرى: (إن الناس إذا رأوا الظالم فلم يأخذوا على يديه أوشك أن يعمهم الله بعقاب منه)[٤].

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٩٣).

(٢) أخرجه أبو داود (٤٣٣٩)، وابن ماجه (٤٠٠٩) وغيرهما، وحسنه الألباني في السلسلة الصحيحة (٣٣٥٣).

(٣) أخرجه أبو داود (٤٣٣٨)، وابن ماجه (٤٠٠٥)، وغيرهما، واللفظ له، وصححه الألباني في الصحيحة (١٥٦٤).

(٤) أخرجه أبو داود (٤٣٣٨)، والترمذي (٢١٦٨)، وغيرهما، واللفظ له، وصححه الألباني في الصحيحة (١٥٦٤).

ووجه الشاهد من هذه النصوص:

أن شيوع المنكرات، والتفريط في الواجبات سببٌ من أسباب العقوبة، وهذا يحتّم وجوب السعي لمنعها والتضييق عليها، ولا يمكن أن يقوم هذا بمجرد النصح والإرشاد باللسان، فكان من المسلَّمات الشرعية أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يستقيم بنيانه إلا بالإلزام والفرض.

الدليل الثالث:

ما جاء في سنة النبي ﷺ من البيان المفصَّل الجليّ لدرجات إنكار المنكر، كما روى أبو سعيد الخدري -رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال: (من رأى منكم منكرًا فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان)[1].

والدلالة من هذا الحديث ظاهرة جدًّا في بيان درجات التعامل مع المنكرات، وبناء على دلالة هذا الحديث أخذ عامة العلماء -كما سيأتي- أن هذه الدرجات لا يختص بها أحد، بل هي لعموم الناس.

الدليل الرابع:

سيرة النبي ﷺ في التعامل مع المنكرات؛ حيث لم يقتصر هدي النبي ﷺ في الأمر بالمعروف والنهي على المنكر على البيان باللسان، بل كان يغيِّر المنكر، ويعاقب عليه، بما يدلنا على أن شمول الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر للتغيير هو من الأصول الشرعية المستقرة.

---

(١) أخرجه مسلم (٤٨).

وعلى هدي النبي ﷺ سار خلفاؤه الراشدون، وصحابته الكرام رضي الله عنهم أجمعين، فلم يكن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مقتصرًا في هديهم على الإنكار باللسان فقط.

بمجموع هذه الدلائل يتحصل أن معنى إزالة المنكر وتغييره باليد داخلٌ في مفهوم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يقينًا، وهو من المسلَّمات التي لا يتطلب لها الاستدلال، وليست هذه المسألة من القضايا المشكلة التي تتطلب البحث والنظر، وإنما دفع البحث لها ما يثيره بعض المعاصرين من القول بأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر متعلق باللسان ولا يلزم منه التغيير باليد.

وهذا الواجب الشرعي في تغيير المنكر موجَّه لعموم هذه الأمة، وليس بالضرورة أن تقوم به السلطة، بل قد يقوم به عموم الناس.

فالخطاب الشرعي بتغيير المنكر بدرجاته الثلاث ليس خاصًّا بالسلطة، بل هو عامّ لجميع الناس ما لم يترتب عليه مفسدة أعظم، وهو من محالّ الاتفاق عند عامة أهل العلم.

قال القرطبي: (أجمع المسلمون فيما ذكر ابن عبد البر أن المنكر واجبٌ تغييره على كل من قدر عليه، وأنه إذا لم يلحقه بتغييره إلا اللوم الذي لا يتعدى إلى الأذى، فإن ذلك لا يجب أن يمنعه من تغييره، فإن لم يقدر فبلسانه، فإن لم يقدر فبقلبه ليس عليه أكثر من ذلك. وإذا أنكر بقلبه فقد أدَّى ما عليه إذا لم يستطع سوى ذلك)[١].

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٧٤).

وقال ابن حزم: (والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فرضان على كل أحد -على قدر طاقته- باليد، فمن لم يقدر فبلسانه، فمن لم يقدر فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان، ليس وراء ذلك من الإيمان شيء)[١].

وقال القاضي عياض: (هذا الحديث أصلٌ في صفة التغيير، فحق المُغيِّر أن يغيره بكل وجهٍ أمكنه زواله به -قولاً كان أو فعلاً- فيكسر آلات الباطل، ويريق المسكر بنفسه أو يأمر من يفعله، وينزع الغصوب ويردّها إلى أصحابها بنفسه أو بأمره إذا أمكنه، ويرفق في التغيير جهده بالجاهل وبذي العزة الظالم المخوف شرّه؛ إذ ذلك أدعى إلى قبول قوله)[٢].

وفي سياق نقدي على من يخصص هذا الوجوب، يقول الغزالي: (الشرط الرابع: كونه مأذونًا من جهة الإمام والوالي، فقد شرط قومٌ هذا الشرط ولم يثبتوا للآحاد من الرعية الحسبة، وهذا الاشتراط فاسدٌ، فإن الآيات والأخبار التي أوردناها تدل على أن كل من رأى منكرًا فسكت عليه عصى؛ إذ يجب نهيه أينما رآه وكيفما رآه على العموم، فالتخصيص بشرط التفويض من الإمام تحكمٌ لا أصل له)[٣].

وهذا هو المقرر في المذاهب الأربعة:

فعند المالكية:

(مراتب الإنكار ثلاث؛ الأولى وهي أقواها: أن يغيّر بيده، فإن لم يقدر

---

(١) المحلى (١/ ٢٦).

(٢) إكمال المعلم (١/ ٢٩٠)، كما نقله النووي في شرح صحيح مسلم (٢/ ٢٥)، ونقل نصوصًا أخرى في هذا المعنى عن الجويني والماوردي.

(٣) إحياء علوم الدين (٢/ ٣١١).

على ذلك انتقل إلى المرتبة الثانية: فيغيِّر بلسانه إن استطاع، وليكن برفقٍ ولينٍ ووعظٍ إن احتاج إليه، فإن لم يقدر على ذلك وخاف عاقبته انتقل إلى المرتبة الثالثة: وهي الإنكار بالقلب، وهي أضعفها)[1].

وعند الشافعية:

(وأما صفة النهي عن المنكر ومراتبه فضابطه قوله ﷺ: (فليغيِّره بيده فإن لم يستطع فبلسانه)؛ فعليه أن يغيِّر بكل وجه أمكنه، ولا يكفي الوعظ لمن أمكنه إزالته باليد، ولا تكفي كراهة القلب لمن قدر على النهي باللسان.. وينبغي أن يرفق في التغيير بالجاهل وبالظالم الذي يخاف شرّه، فإن ذلك أدعى إلى قبول قوله وإزالة المنكر، وإن قدر على من يستعين به ولم يمكنه الاستقلال استعان ما لم يؤدِّ ذلك إلى إظهار سلاح وحرب، فإن عجز رفع ذلك إلى صاحب الشوكة)[2].

وعند الحنابلة:

(وعلى الناس إعانة المُنكِر ونصره على الإنكار، وأعلاه باليد ثم باللسان، ثم بالقلب، وهو أضعف الإيمان، قال في رواية صالح: التغيير باليد ليس بالسيف والسلاح)[3].

---

(١) عقد الجواهر الثمينة (٣/ ٣٤٣)، وانظر: الذخيرة (١٣/ ٣٠٣)، الفواكه الدواني (٢/ ٤٨٥).

(٢) روضة الطالبين (١٠/ ٢٢٠)، وانظر: إعانة الطالبين (٤/ ١٨٣)، أسنى المطالب (٤/ ١٨٠)، تحفة المحتاج (٩/ ٢١٧).

(٣) كشاف القناع (٤/ ١٢٥٥)، وفي نصوص الإمام أحمد في التغيير باليد، انظر: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر للخلال (٢٢-٢٣).

وعند الحنفية ما هو أبعد من هذا، وهو جواز التعزير من قبل عموم الناس في حال قيام المنكر:

(ويقيمه إلخ: أي التعزير الواجب حقًّا لله تعالى؛ لأنه من باب إزالة المنكر، والشارع ولَّى كل أحد ذلك؛ حيث قال ﷺ: (من رأى منكم منكرًا فليغيِّره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه).. الحديث، بخلاف الحدود لم يثبت توليتها إلا للولاة، وبخلاف التعزير الذي يجب حقًّا للعبد بالقذف ونحوه فإنه لتوقفه على الدعوى لا يقيمه إلا الحاكم إلا أن يحكما فيه)[1].

وهو مستفيضٌ في كلام أهل العلم عند شرحهم لحديث أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه- [2].

وحين ذكر الماوردي الفروق بين المحتسب ذي الولاية والسلطة، والمتطوع الذي لا يملك سلطة في موضوع الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ذكر فروقًا عدة، لم يكن منها أن الإنكار باليد مختصٌّ بالمحتسب، وعلى هذا الرأي سار من كتب في باب الحسبة[3].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ١١١)، وانظر: شرح فتح القدير (٥/ ١١٣)، البحر الرائق (٥/ ٧٠)، حاشية الشبلي على تبيين الحقائق (٣/ ٨٢)، أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢١٨-٢١٩).

(٢) انظر: المفهم (١/ ٢٣٣)، التعيين شرح الأربعين (٢٨٨)، جامع العلوم والحكم (٢/ ٢٤٥)، شرح الطيبي على مشكاة المصابيح (١٠/ ٣٢٦٠)، التيسير في شرح الجامع الصغير (٢/ ٤١٨)، شرح ابن دقيق العيد على الأربعين (٨٨)، عون المعبود (١١/ ٤٩٢)، شرح الأربعين النووية لابن عثيمين (٣٦٣-٣٦٤).

(٣) انظر: الاحكام السلطانية (٣١٥)، الأحكام السلطانية لأبي يعلى الفراء (٢٨٤)، الذخيرة (١٠/ ٤٧)، معالم القربة لابن الإخوة (٥٥-٥٦)، بغية الإربة في معرفة أحكام الحسبة (٥٦-٥٧).

وهو ما يقرّره العلماء في مؤلفاتهم المفردة في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر أو التي تخصه بالبحث في الآداب الشرعية[1].

وأما مَن ذكر مِن أهل العلم أن الإنكار باليد خاصّ بالأمراء، وأما غيرهم فينكرون باللسان وبالقلب[2]؛ فلا يبدو أنه يعارض ما سبق، فلعل مقصودهم إما تحقيق مناط القدرة وأنها تحتاج غالبًا إلى سلطان لا يقوى عليه عموم الناس في العادة، أو مراعاة للمفاسد المترتبة على التغيير باليد.

إذن، فواجب تغيير المنكر ليس مقتصرًا على السلطة، فالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجب الناس جميعًا، وإنما يجب تدخُّل السلطة في تغيير بعض المنكرات التي تختص بها السلطات عادة، أو حين يعجز الناس عن تغيير منكرٍ ما، أو يترتب على التغيير بدون السلطة مفاسد راجحة.

---

(١) انظر: الكنز الأكبر في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لابن داود (١/ ١٨٥-١٨٩)، رسالة في الكلام على آية الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر للغزي (١٣٥)، الآداب الشرعية لابن مفلح (١/ ١٨٥)، شرح منظومة الآداب الشرعية للحجاوي (١٤٢-١٤٤)، إحياء علوم الدين (٢/ ٣١٩-٣٢٠)، منهاج القاصدين (٥١٢-٥١٣)، غذاء الألباب (١/ ١٧٥-١٧٧).

(٢) انظر: مرقاة المفاتيح (٩/ ٣٢٤)، المدخل لابن الحاج (٢/ ٥٠)، الفواكه الدواني (٢/ ٤٨٦).

المطلب الثاني: مشروعية العقوبة على المعاصي

إذا تقرر أن المعاصي في النظام السياسي الإسلامي ليس لها إباحة قانونية، ويجب تغييرها وإزالتها، فهل يعني هذا إمكانية العقاب عليها؟

الجواب: نعم، وكل المعاصي التي يجاهر الشخص بها تدخل في هذا، وهذا ظاهر جدًّا في تأصيلات الفقهاء، وسنثبت ذلك من خلال مسلكين:

المسلك الأول: التأصيل النظري في: (باب التعزير).

المسلك الثاني: التطبيق العملي في: (باب الحسبة).

ثم سنسوق الأدلة الشرعية التي اعتمدها الفقهاء في تقرير هذه المشروعية.

فسنبدأ أولاً: بتجلية مواقف الفقهاء النظرية والعملية من هذه القضية لإثبات طبيعة النظر الفقهي لمثل هذه القضية، ثم سنقيم الدلائل والأصول الشرعية عليه.

الفرع الأول: التأصيل النظري لمشروعية العقوبة على المعاصي:

يتطرق الفقهاء في تعريف التعزير لبيان مشروعية التعزير على جميع المعاصي:

فالتعزير عند الحنفية هو: بسبب ارتكاب جناية ليس لها حدّ مقدّر في الشرع[١]. فكل من ارتكب محرمًا ليس فيه حد مقدر، فإنه يُعزَّر[٢].

وعند المالكية هو: تأديب استصلاحٍ وزجرٍ على ذنوب لم يشرع فيها حدود ولا كفارات[٣].

وذلك في حق من جنى معصية من حق الله تعالى أو حق آدمي[٤].

و: (أما موجبه: فهو معصية الله تعالى في حقه أو حق آدمي)[٥].

وعند الشافعية: فالتعزير مشروع في كل معصية لا حدّ فيها ولا كفارة[٦]. وهذا يشمل: (سائر المعاصي، وسواء تعلقت المعصية بحق الله تعالى أم بحق آدمي)[٧].

وعند الحنابلة هو: واجب في كل معصية لا حدَّ فيها ولا كفارة[٨].

---

(١) بدائع الصنائع (٧/ ٦٣).

(٢) انظر: المبسوط (٢٤/ ٣٦).

(٣) تبصرة الحكام (٢/ ٢١٧).

(٤) التوضيح (٨/ ٣٣٦).

(٥) الذخيرة (١٢/ ١١٨).

(٦) انظر: روضة الطالبين (٧/ ٣٨٠).

(٧) روضة الطالبين (٧/ ٣٨١).

(٨) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٣٩)، كشاف القناع (٥/ ٣٠٢٧)، الفروع (١٠/ ١٠٣).

بل حُكي إجماعًا كما سيأتي.

فالتعزير -كما ترى- مشروعٌ على كل المعاصي بلا استثناء.

فالتعزير شاملٌ لكل المعاصي، وكل معصية فهي مستحقة للعقاب، وتأكيدًا لهذا المعنى يمثل الفقهاء في باب التعزير لجملة كبيرة من المعاصي التي يشملها التعزير، وتتبع هذه الأمثلة يمدنا بحسن تصور لطبيعة المعاصي التي يرى الفقهاء أنها مستحقة للتعزير.

يمكننا أن نضع هذه المعاصي التي يذكرها الفقهاء في عدة أنواع:

١- الشهوات المحرمة، وكشف العورات:

ومن الأمثلة المذكورة:

الاستمتاع بما دون الزنى[(١)]، السحاق،[(٢)] دخول الحمام بغير مئزر[(٣)]، التغامز والضحك مع المرأة الأجنبية فيعزر الرجل والمرأة فيها[(٤)]، الملامسة[(٥)]، جماع الزوجة في نهار رمضان[(٦)]، الاستمناء بغير حاجة[(٧)]،

---

(١) انظر: المبسوط (٢٤/ ٣٦)، الإنصاف (١٠/ ٢٣٩)، الشرح الكبير (٢٦/ ٤٤٧)، روضة الطالبين (٧/ ٣٨).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (١٣/ ٢٣٤)، فتاوى البرزلي (٦/ ١٥٩)، الإنصاف (١٠/ ٢٣٩)، الشرح الكبير (٢٦/ ٤٤٧).

(٣) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٤٤)، إعلام الموقعين (٣/ ٣٤٣)، فتاوى البرزلي (٤/ ٤٣٤).

(٤) انظر: التاج والإكليل (٨/ ٤٣٧)، تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٧).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (١٣/ ٣٥٩)، البحر الرائق (٥/ ٧١).

(٦) انظر: نهاية المحتاج (٨/ ١٨)، تبصرة الحكام (٢/ ٢١٨).

(٧) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٥١)، الحاوي الكبير (١٧/ ٢٣٨)، مواهب الجليل (٨/ ٤٣٦).

تقبيل المرأة الأجنبية [١]، أو مباشرتها فيما دون الفرج[٢]، وطء الزوجة في الدبر[٣]، إتيان البهيمة[٤]، نكاح التحليل[٥]، الخلوة[٦]، النظر المحرم[٧]، وطء الميتة[٨] التخنث[٩].

٢- التفريط في العبادات المحضة:

ومن أمثلة ذلك:

من ترك الصلاة والصيام[١٠]، ومن صلى في الأوقات المنهي عنها.[١١]

وفي سياق التأديب لأجل الاعتياد على العبادات: يعزر الأبُ ابنه الصغير على ترك الصلاة والصيام[١٢]. وإذا شرع الصغير في عشرٍ: صلح تأديبه في تعزير على طهارةٍ وصلاةٍ، ومثله زنى[١٣].

---

(١) انظر: كشاف القناع (٥/ ٣٠٢٨)، الحاوي الكبير (١٣/ ٣٥٩)، التاج والإكليل (٨/ ٤٣٧)، البحر الرائق (٥/ ٧١).

(٢) انظر: روضة الطالبين (١٠/ ١٧٤)، مواهب الجليل (٨/ ٤٣٧)، السياسة الشرعية لابن تيمية (١٤٤)، ورسالة السياسة الشرعية هي ضمن مجموع الفتاوى (٢٨/ ٢٤٤-٣٩٧).

(٣) انظر: نهاية المحتاج (٧/ ٤٢٤).

(٤) انظر: مواهب الجليل (٨/ ٤٣٦)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٤).

(٥) انظر: مواهب الجليل (٨/ ٤٣٦)، تبصرة الحكام (٢/ ٢١٨).

(٦) انظر: تبصرة الحكام (٢/ ٢١٨).

(٧) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧١).

(٨) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٤٦)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٤).

(٩) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧١)، المبسوط (٢٤/ ٣٦).

(١٠) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٦٣).

(١١) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٤٤).

(١٢) انظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ١٢٩).

(١٣) انظر: الفروع (١٠/ ١٠٧)، السياسة الشرعية (١٦٥).

ولمكانة الصلاة تقبل شهادة الحسبة على تركها[١].

ومعاقبة المفرّط في الصلاة من الأحكام المتفق عليها بين الفقهاء، فإن: (الواجب على ولي الأمر أن يأمر بالصلوات المكتوبات جميع من يقدر على أمره، ويعاقب التارك بإجماع المسلمين)[٢].

وينكر ويعاقب على ترك الصلوات جماعة[٣].

ومن المعاصي المتعلقة بهذا النوع أيضًا:

المفطر في نهار رمضان[٤].

فمن يفطر في يوم الثلاثين من رمضان يعزر، ولو ادعى أنه رأى الهلال لم يقبل لأنه متهم في إسقاط التعزير[٥].

٣- البدع المخالفة للشريعة، والاستهانة بالأحكام:

ذكر الفقهاء جملة من التعزيرات المتعلقة بهذا الباب، ومن ذلك تعزير:

الداعية إلى البدع[٦]، والمبتدع[٧]، ومن يسبّ الصحابة[٨]، وكذلك من يسب الخضر ولقمان وذي القرنين ممن لم يُجمع على نبوته، أو هاروت

---

(١) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم (١٠٠).

(٢) انظر: السياسة الشرعية (٩٦)، وانظر: مجموع الفتاوى (٢٨/ ٣٥٩).

(٣) انظر: مسائل الإمام أحمد رواية مهنا (١/ ٢١٢).

(٤) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧١)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٨/ ١١٠).

(٥) انظر: روضة الطالبين (٢/ ٣٧٨).

(٦) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٤٩)، تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٢).

(٧) انظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٢٠).

(٨) انظر: الفروع (١٠/ ١٠٤)،كشاف القناع (٥/ ٣٠٢٧).

وماروت ممن لم يجمع على أنه مَلَك[1].

ومن قال لذميّ: «يا حاج» عُزِّر؛ لأنه شبَّه قاصد الكنائس بقاصد بيت الله[2].

وكذلك: (من أنكر ما شرعه النبي ﷺ وقال: إنه ليس من الشرع، فإنه يعزّر على ذلك تعزيرًا يناسب حاله؛ زجرًا له ولأمثاله)[3].

ويعزر من يسمي زوّار المشاهد حجّاجًا[4]، أو من يدخل النار ممن يعمل الشعبذة[5].

٤- من يعرض نفسه للتهلكة أو الضرر:

ومن الأمثلة على هذا النوع تعزير: من يمسك الحية[6]، أو يتعاطى الأفيون والحشيش والبنج[7]، وكذلك من يأكل الميتة والدم ولحم الخنزير[8].

٥- السبّ والاعتداء اللفظي، أو الجسدي:

فكل ما فيه اعتداء على الآخرين هو من جملة المعاصي التي يُعزر عليها، ومن الأمثلة هنا:

---

(١) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٤/ ٣١٢).
(٢) انظر: الفروع (١٠/ ١٢٠)، كشاف القناع (٥/ ٣٠٣٣).
(٣) جامع المسائل الفقهية (٤/ ٣١٤).
(٤) انظر: الفروع (١٠/ ١٢٠)، كشاف القناع (٥/ ٣٠٣٣).
(٥) انظر: كشاف القناع (٥/ ٣٣٠٣).
(٦) انظر: كشاف القناع (٥/ ٣٠٣٣).
(٧) انظر: نهاية المحتاج (٨/ ١٠)، مواهب الجليل (١/ ١٢٧).
(٨) انظر: إعلام الموقعين (٣/ ٣٤٣)، السياسة الشرعية (١٤٤).

السب والإيذاء[1]، التكفير بغير حق [2]، بل وكل: (مَن تكلم في أحدٍ بما لم يكن ولم يأت ببينة أُدِّب)[3].

ويعزر إن دعا عليه،[4] (قال الشيخ «يعني ابن تيمية» وقول: «الله أكبر» كالدعاء عليه، أي: فيعزر عليه)[5].

والقاعدة الجامعة فيه أن: (كل من ارتكب منكرًا أو آذى مسلمًا بغير حق بقولٍ أو فعلٍ أو إشارة يلزمه التعزير)[6].

ويعزر أيضًا: على الضرب[7]، والقذف بغير الزنا،[8] والجناية على النفس بما لا قصاص فيه[9]، وسرقة ما لا قطع فيه[10]، ومن سلَّ سيفًا في جماعة على وجه المزاح[11].

٦- العقود والمعاملات المحرمة:

وذلك مثل:

(١) انظر: روضة الطالبين (٧/ ٣٨٠)، البحر الرائق (٥/ ٧١)، تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٧).
(٢) انظر: مواهب الجليل (٨/ ٣٨٦)، شرح فتح القدير (٥/ ١١٤).
(٣) تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٧).
(٤) انظر: كشاف القناع (٥/ ٣٠٢٧)، وهو من كلام ابن تيمية.
(٥) كشاف القناع (٥/ ٣٠٣٢)، وانظر: تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٧).
(٦) حاشية ابن عابدين (٦/ ١٢٠).
(٧) انظر: روضة الطالبين (٧/ ٣٨١).
(٨) الإنصاف (١٠/ ٢٣٩)، الشرح الكبير (٢٦/ ٤٤٧)، المبسوط (٢٤/ ٣٦).
(٩) الإنصاف (١٠/ ٢٣٩)، الشرح الكبير (٢٦/ ٤٤٧)، مواهب الجليل (٨/ ٤٣٦).
(١٠) الإنصاف (١٠/ ٢٣٩)، الشرح الكبير (٢٦/ ٤٤٧)، روضة الطالبين (٧/ ٣٨٠).
(١١) انظر: تبصرة الحكام (٥/ ٣٠٠).

أكل الربا[1]، والغش في الأسواق[2]، وبيع الخمر[3]، وكذلك إن حضر عند قومٍ يشربون الخمر[4].

٧- الجور والمظالم وعدم قضاء الحقوق اللازمة:

ومن الأمثلة المتعلقة بهذا النوع:

خيانة الأمانة من ولاة بيت المال والوقوف وأموال اليتامى[5]، وترك قضاء الدَّيْن، وأداء الأمانات والحقوق[6].

ويعاقب أيضًا: على شهادة الزور[7]، واليمين الغموس[8]، والرشوة[9]، والحكم بالجور في القضاء[10]، ومن يعتدي على رعيته[11].

ومن ذلك: الكتمان والتدليس المؤدّي لتضييع الحقوق، فيُعاقَب من ترك ما يجب بيانه كالبائع والناكح المدلس، وكذلك الشاهد المخبر، والمفتي

---

(١) انظر: مواهب الجليل (٨/ ٤٣٦)، البحر الرائق (٥/ ٧١)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤١٩)، المبسوط (٢٤/ ٣٦).
(٢) انظر: مواهب الجليل (٨/ ٤٣٦)، تبصرة الحكام (٢/ ٢١٨)، السياسة الشرعية (٢٢١).
(٣) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧١)، المبسوط (٢٤/ ٣٦).
(٤) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧١).
(٥) انظر: السياسة الشرعية (١٤٤).
(٦) انظر: تبصرة الحكام (٢/ ٢١٨).
(٧) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٤٨)، الحاوي الكبير (١٦/ ٣١٩)، مواهب الجليل (٨/ ٤٣٦)، المبسوط (١٦/ ١٤٥).
(٨) انظر: كشاف القناع (٥/ ٣٠٢٧)، نهاية المحتاج (٨/ ١٨)، مواهب الجليل (٤/ ٤٣١).
(٩) انظر: السياسة الشرعية (١٤٥).
(١٠) انظر: تبصرة الحكام (٢/ ٢٣١)، السياسة الشرعية (١٤٥).
(١١) انظر: السياسة الشرعية (١٤٥).

والحاكم[1].

ويشمل هذا: من كتم خبرًا يجب عليه إبلاغه، فـ: (يملك السلطان تعزير من ثبت عنده أنه كتم الخبر الواجب)[2].

وفي الحقوق الزوجية: من أسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، فامتنع عن تطليق ما زاد وحبس وتمادى، عُزِّر[3].

٨- الآراء المحرمة:

وقد ذكر الفقهاء جملة من الآراء التي يُعزّر عليها، وذلك مثل:

من يحامي عن الظلمة أو يدافع عنهم[4].

ومن يعظ وهو لا يعرف النحو واللغة إذا كان يتصرف في وعظه بحسب فهمه ونظره[5].

وكذلك مثل: (من زعم أن أحدًا من الصحابة نسب عثمان إلى الكفر فقد كذب وافترى ويعزر على ذلك تعزيرًا بليغًا)[6].

فهذه جملة كبيرة من الأمثلة التي نصَّ الفقهاء على التعزير فيها، لا يكاد أن يبقى شيء بعد ذلك من المعاصي لم يذكر له أصل، بما يؤكد أن كافة

---

(١) انظر: كشاف القناع (٥/ ٣٠٣٠).

(٢) الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٥/ ٥٣١).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٦/ ٤١٩).

(٤) انظر: مواهب الجليل (٨/ ٤٣٧).

(٥) انظر: الفتاوى الحديثية (١٦٦).

(٦) فتاوى العز بن عبد السلام (٣٧٢).

المعاصي مستحقة للعقاب عند الفقهاء، وأن كلامهم في التعزير باقٍ على عمومه شاملٌ لكل المعاصي، وأن إثارة سؤال: (ليس كل محرَّم شرعًا له عقوبة قانونية) محدَث لا يستقيم مع مسالك الفقهاء.

مؤكدات ارتباط المعصية بالتعزير:

وتأكيدًا لهذا الأصل، وحتى لا يظن أن هذه الأمثلة الكثيرة السابقة هي مجرد اجتهادات فقهية تختلف من مذهب لآخر، أو هي متعلقة ببعض الذنوب دون بعض، أو هي مرتبطة بجنسٍ معين من المعاصي مما يجري فيه العقاب، آتي هنا لإثبات ترسخ هذا الأصل عند الفقهاء، وأن ربط العقوبة بالمعصية علة فقهية مستقرة عند الفقهاء، فالمعصية هي سبب العقوبة ومناط التجريم.

المؤكد الأول: **(تعليق العقوبة على فعل المعصية)**:

تجد عند الفقهاء تعليل استحقاق التعزير بأنه ارتكب محرمًا، فأصبحت المعصية علة لاستحقاق العقاب، قال الشافعي مؤصلاً لمشروعية العقاب على المعاصي: (كانت العقوبات في المعاصي قبل أن ينزل الحد، ثم نزلت الحدود ونُسخت العقوبات فيما فيه الحدود)[١].

والتعليل للعقوبة بالمعصية شائع جدًّا في المسائل الفقهية، ومن الأمثلة هنا:

قولهم في السيد إذا استمتع بأمته المزوَّجة: (فإن وطئها أثم، وعليه التعزير لأنه **فعل محرمًا**)[٢].

---

(١) الأم (١٠/ ٢٠٢).

(٢) الشرح الكبير (٢٦/ ٤٦٥).

وفي الاستمناء: (وإن استمنى بيده لغير حاجة عُزِّر **لأنه معصية**، وإن فعله خوفًا من الزنا فلا شيء عليه)[1].

وفي تعليل سبب التعزير: (وعزر الإمام **لمعصية الله**)[2].

وفي الطلاق بالثلاث: (لا تعزير على مَن تلفظ بزيادة على عدد الطلاق الشرعي، ولا إثم عليه بها، إذ ليس في لفظه المذكور إلا جمع الطلاق الثلاث، **وقد صرحوا بجوازه** في كتبهم المطولات والمختصرات)[3].

وفي وطء أجنبية دون الفرج: (وعليه التعزير؛ **لأنه معصية** ليس فيها حد ولا كفارة)[4].

وفي الجماع المحرم: (وعليهم: أي الواطئ دون الفرج والموطوءة كذلك والمتساحقتين والخنثى المشكل إذا جامع أو جُومِع في قُبُله التعزير؛ **لارتكابهم تلك المعصية**)[5].

ومن دعا عليه أحدٌ ظلمًا فله: (أن يرفعه للحاكم ليعزره، لكونه **ارتكب معصية**)[6].

و: (لو قال يا آكل الربا، أو يا خائن، أو يا شارب الخمر، لا حدَّ عليه في

---

(١) الشرح الكبير (١٠/ ٣٦٣)، وانظر: كشاف القناع (٥/ ٣٠٣٠).
(٢) انظر: مواهب الجليل (٨/ ٤٣٦).
(٣) فتاوى الرملي (٤/ ٣٢٦).
(٤) الشرح الكبير (٢٦/ ٢٨٢).
(٥) كشاف القناع (٥/ ٣٠٠١).
(٦) كشاف القناع (٥/ ٣٠٣٢).

شيء من ذلك ولكنه عليه التعزير؛ لأنه **ارتكب حرامًا**، وليس فيه حدّ مقدّر)[1].

ومن قال عن مسلم يا كافر فإنه: (يُعزّر؛ لأن نسبة المسلم إلى الكفر حرامٌ، **وبارتكاب المحرم** يستوجب التعزير)[2].

وإذا: (شتم مسلم ذميًّا عُزِّر؛ **لأنه معصية**)[3].

وبعد إثبات التعزير بالغيبة، جاء التعليل لذلك بأن: (كل **مرتكب معصية** لا حدَّ فيها، فيها التعزير)[4].

وفي قتل النفس خطأ: (فلا يلزم إلا التعزير والاستغفار، أي **لارتكابه معصية** بتسببه لقتل النفس)[5].

وفي السرقة التي لا تُوجب القطع: (وإذا نقب السارق النقب، وأخذ المتاع فأُخذ في البيت أو أُخذ وقد خرج بمتاع لا يساوي عشرة دراهم فإنه يُعزر **لارتكابه محرمًا**)[6].

ولو منعه صاحب النهر عن الماء فإن: (الأولى أن يقاتله بغير السلاح؛ لأنه **ارتكب معصية** فصار بمنزلة التعزير)[7].

وفي معرفة حدود عمل الحسبة فإن القاعدة في ذلك أن: (كل **ما نهت**

---

(١) المبسوط (٩/ ١١٩).

(٢) المبسوط (٩/ ٢٢٢).

(٣) الدر المختار، انظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ١٢٧).

(٤) الدر المختار، انظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ١١٣).

(٥) حاشية ابن عابدين (٦/ ٥٤٢).

(٦) المبسوط (٢٤/ ٣٦).

(٧) البحر الرائق (٨/ ٣٩٣)، وانظر: الهداية (٤/ ١٠٤).

الشريعة عنه يكون **محظورًا**، ووجب على المحتسِب إزالته والمنع من فعله، وما أباحته الشريعة أقرَّه على ما هو عليه)[1].

فالمنكر: (إذا كان **متفقًا على حظره**، فعلى والي الحسبة إنكاره والمنع منه والزجر عليه)[2].

والعقوبة مرتبطة بفعل المحرمات وترك الواجبات فـ: (إقامة الحدود واجبة على ولاة الأمور، وذلك يحصل بالعقوبة على **ترك الواجبات وفعل المحرمات**)[3].

(وهذا أصل متفق عليه: أن كل مَن **فعل محرمًا أو ترك واجبًا** استحق العقوبة، فإن لم تكن مقدَّرة بالشرع كان تعزيرًا يجتهد فيه ولي الأمر)[4].

المؤكد الثاني: تعليق التعزير بمن يعلم حكم التحريم:

فلأن التعزير متعلّق بفعل الحرام، فإنّ من شروط إقامة التعزير أن يكون مرتكب الحرام عالمًا بالحرمة، فإن كان جاهلاً لم يُعزَّر؛ لأنه معذور في فعل الحرام، وهذا متكرر في تقريرات الفقهاء، ومن الأمثلة في ذلك:

قولهم في تحريم وطء المكاتبة: (فإن وطئها الذي كاتبها طائعة أو كارهة فلا حدّ عليه ولا عليها، ويُعزر وهي إن طاوعت بالوطء إلا أن يكون

(١) نهاية الرتبة للشيزري (١١٨).
(٢) الأحكام السلطانية (٣٣١).
(٣) الحسبة (٤٥).
(٤) السياسة الشرعية (٦١).

أحدهما **جاهلاً فيدرأ عنه التعزير بالجهالة**، أو تكون مستكرهة فلا يكون عليها هي تعزير)[1].

ومن طلَّق زوجته وهي حائض: (يَغْتَاظُ عليه كما اغْتَاظَ على ابن عمر لَمَّا طلَّق في الحيض، لكن التعزير لمن **علم التحريم**، كانوا قد علموا النهي عن الطلاق في الحيض)[2].

فـ: (لا تعزير على **معتقد حلّ شيء** فعله فأخطأ، لظهور عدم جواز فعل ذلك الشيء للشبهة)[3].

وفي وطء الجارية في المغنم قبل القسمة: (إذا ثبت سقوط الحدّ نُظِر، فإن **علم بالتحريم** عُزر؛ لأن الشبهة لا تمنع من التعزير وإن منعت الحد لحظر الإقدام على الشبهات، وإن **لم يعلم بالتحريم** فلا حد عليه ولا تعزير)[4].

ومن رعى في الحمى الذي منع الإمام منه: (لا يُعزر أيضًا، وحمله ابن الرفعة على **جاهل التحريم**، قال: وإلا فلا ريب في التعزير)[5].

(والتحليل والشهادة على نكاح السر، وكذلك يُؤَدَّب الزوجان والولي إلا أن **يُعذروا بجهل**)[6].

---

(١) الأم (٩/ ٣٩٥).

(٢) الفروع (٩/ ٢١).

(٣) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (٦/ ٢٢٠).

(٤) الحاوي الكبير (١٤/ ٢٣٥).

(٥) نهاية المحتاج (٥/ ٣٣٨).

(٦) تبصرة الحكام (٢/ ٢١٨)، وانظر: مواهب الجليل (٨/ ٤٣٦).

ومن طلّق زوجته ثلاثًا: (إن كان هذا للرجل ممن **يجهل تحريم** هذا، ويعتقد أن اليمين به جائزة، أو من المكروهات التي لا تحريم فيها، فإن العقوبة بسبب هذا لا تلزمه)(١).

و: (من شرب خمرًا **جاهلاً** فلا حد ولا تعزير)(٢).

المؤكد الثالث: ارتباط العقوبة التعزيرية بالحرج والإثم:

ومن ذلك قولهم في عقاب الصغير: (فإن كان الغاصب صغيرًا لم يبلغ الحلم، سقط عنه الأدب الواجب لحق الله تعالى؛ لقول رسول الله ﷺ: (رُفع القلم عن ثلاث.. فذكر فيهم الصبي حتى يحتلم)، ومعناه في رفع الإثم والحرج عنه فيما بينه وبين الله تعالى، وإذا **ارتفع عنه الإثم والحرج**، سقط عنه التعزير والأدب)(٣).

المؤكد الرابع: جعل التعزير دليلاً على التحريم:

كقولهم إن: (التعزير على الشيء دليلٌ على تحريمه)(٤).

المؤكد الخامس: ارتباط العقاب بفعل الحرام أو ترك الواجب:

قال ابن تيمية: (والتعزير يكون على **فعل المحرمات وترك الواجبات**)(٥).

---

(١) تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٤-٢٢٥).

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٢٩٢).

(٣) المقدمات الممهدات (٢/ ٤٩٠).

(٤) الفتاوى الكبرى (٥/ ٥٣١).

(٥) الفتاوى الكبرى (٥/ ٥٣١).

ويوسِّع بعض أهل العلم دائرة العقاب، فيقرّر أن: (العقوبة تكون على **فعل محرَّم أو ترك واجب** أو سنة أو فعل مكروه)[1].

المؤكد السادس: معاقبة مَن يبيح المحرم:

فمن يبيح المحرم فهو مستحِقّ للعقاب، بما يؤكّد ارتباط العقوبة بفعل المعصية، ومن ذلك قولهم:

(أما إذا وطئ بإذن الراهن فالإذن غير مبيح له الوطء؛ لأن الوطء لا يُستباح إلا بملك أو نكاح، فإذا كان كذلك فعلى الراهن الآذن التعزير لإقدامه على **إباحة المحرمات**)[2].

المؤكد السابع: رد الشهادة بسبب المعصية:

ومن المؤكدات على استحقاق المعصية بذاتها للتعزير: رد شهادة مَن يرتكب المعصية، ففي التأصيل النظري يذكر الفقهاء أن مِن شروط قبول الشهادة أن يكون عدلاً، وهذا الشرط ينتقض بفعل المعاصي الكبائر أو الإصرار على فعل الصغائر باتفاق المذاهب الأربعة[3].

وردّ شهادة الرجل هو من جنس العقوبات، فلولا أن المعصية بحد ذاتها مستحقة للتعزير لما ساغ عقابه بلا موجب، ولا يعترض عليه بأن

---

(١) تبصرة الحكام (٢/ ٢١٨).

(٢) الحاوي الكبير (٦/ ٦٥).

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين (٨/ ١٨٩)، مواهب الجليل (٨/ ١٦٢)، نهاية المحتاج (٨/ ٢٩٤)، الإنصاف (١٢/ ٤٥).

رد الشهادة متعلق بالإصرار على فعل الصغيرة، وليس بمجرد فعل أيِّ معصية؛ لأن الأمر هنا يتجاوز مجرد العقاب على المعصية إلى نزع صفة العدالة عنه، وصفة العدالة لا تُنفى بارتكاب أيِّ معصية.

وهذا أمر عملي سار عليه القضاة فكانوا يردّون شهادة مَن يفعل بعض المعاصي الدينية المحضة، ومن ذلك:

أن ابن علاثة أبطل شهادة رجل لأنه لا يصلي في المسجد[١]. وأبطل شهادة آخر لأنه لم يحج[٢].

وعبد الملك بن يعلى قاضي البصرة كان يقول: «مَن ترك ثلاث جُمَعٍ من غير عذر لم تجز شهادته»[٣].

واعتبر الفقهاء من موجبات رد الشهادة: ارتكاب بعض المحرَّمات، ومن ذلك عدم قبول شهادة: من يسمع الغناء[٤]، والماجن، وآكل الربا، ومن يلعب المزامير[٥]، ومن يدخل الحمام بغير إزار إذا اتخذ ذلك عادة[٦]، ولاعب الشطرنج[٧]، والنائحة[٨].

---

(١) انظر: أخبار القضاة لوكيع (٦٢٩).

(٢) انظر: أخبار القضاة (٦٢٩).

(٣) أخبار القضاة (٢٤٢).

(٤) انظر: أدب القضاء للسروجي (٣١٩).

(٥) انظر: أدب القضاء للسروجي (٣٤٠)، روضة القضاة (١/ ٢٣٧).

(٦) انظر: أدب القضاء للسروجي (٣٥٠).

(٧) انظر: روضة القضاة (١/ ٢٣٦).

(٨) انظر: روضة القضاة (١/ ٢٣٧).

المؤكد الثامن: قبول دعوى وشهادة الحسبة.

فالدعوى القضائية تحتاج إلى مدَّعٍ يطالب بحقه، غير أن الفقهاء استثنوا ما يتعلق بحق الله من هذا الشرط؛ لأنَّ المطالبة لا ترتبط بحقٍّ شخصي يدّعيه أحد، وإنما هو من قبيل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي لا يختص به أحدٌ من المسلمين، وهذه الدعوى تسمى بدعوى الحسبة أو شهادة الحسبة.

فحق الله هنا يشمل ما يتعلق بالمنكرات التي يكون التعدي فيها متعلقًا بحق الله، فالمعصية تعدٍّ على حق الله، وهذا يؤكد أن المعصية بحدّ ذاتها علة يستحق صاحبها العقاب.

وهو مستفيضٌ في كلام أهل العلم:

فعند الحنفية:

(إذا تعلق به حقّ الشرع قُبِلت الشهادة عليه حسبةً من غير دعوى)[(١)].

وفي تعليل سبب قبول مثل هذه الشهادة من غير دعوى: (في هذه المسائل إنما قلنا: تُقبل شهادتهما وإن لم يسبق دعوى أحد ما شهدا به؛ لأنه شهادة على تحريم الفرْج، وإنه حق الله تعالى، والشهادة في حقوق الله تعالى تُقبل حسبةً من غير دعوى)[(٢)].

وفي تفصيل حكم شهادة الحسبة: (وأما في حقوق الله -تبارك وتعالى-، وفيما سوى أسباب الحدود، نحو طلاق امرأة وإعتاق عبد،

---

(١) المبسوط (١٧/ ١٥١)، وانظر (٧/ ٩٢).

(٢) المحيط البرهاني لابن مازة (٨/ ٣٤٤-٣٤٥).

والظهار والإيلاء، ونحوها من أسباب الحرمات تلزمه الإقامة حسبةً لله -تبارك وتعالى- عند الحاجة إلى الإقامة من غير طلب من أحد من العباد، وأما في أسباب الحدود من الزنا والسرقة، وشرب الخمر والقذف؛ فهو مخير بين أن يشهد حسبة لله تعالى، وبين أن يستر؛ لأن كل واحد منهما أمر مندوب إليه)[1].

وما كان من حقوق الله فللقاضي أن يعزر بلا دعوى[2].

وعند المالكية، فقد جاء في مختصر خليل وشرحه:

(أما في حق الله: وهو ما ليس للمكلف إسقاطه، فتجب المبادرة بالرفع للحاكم بالإمكان، أي بقدره، وذلك إن استديم التحريم عند عدم الرفع.. وإلا يستدم التحريم خُيِّر في الرفع وعدمه، كالزنا وشرب الخمر، والترك أوْلى لما فيه من الستر المطلوب في غير المجاهر بالفسق، وإلا فالرفع أولى)[3].

وفي بيان حكم شهادة الحسبة: (إن كان حقًّا لله عز وجل فإنه ينقسم إلى قسمين: قسم لا يستدام فيه التحريم، وقسم يستدام فيه التحريم. فأما ما لا يستدام فيه التحريم، كالزنا وشرب الخمر وما أشبه ذلك، فلا يضر الشاهد ترك إخباره بالشهادة؛ لأن ذلك ستر ستره عليه .. أما من كثر ذلك منه، وعلم أنه مشتهر ولا ينفك عنه، فينبغي أن يشهد عليه، وأن يعلم الإمام بذلك.. وأما ما يستدام فيه التحريم كالعتق والطلاق، والخلع والرضاع،

(١) بدائع الصنائع (٦/ ٢٨٢).
(٢) انظر: حاشية ابن عابدين (٥/ ٢٩٩).
(٣) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي (٤/ ١٧٤).

والعفو عن القصاص، وتملك الأحباس، والمساجد والقناطر، وما أشبه ذلك، فيلزمه أن يخبر بشهادته)[1].

وعند الشافعية:

(ما تقبل فيه شهادة الحسبة وهو: ما تمحض حقًّا لله تعالى، أو كان له فيه حق متأكد لا يتأثر برضى الآدمي)[2].

وجاء شرح المقصود بما تمحض من حق الله: (حقوق الله تعالى المتمحضة كصلاة وزكاة وصوم بأن يشهد بتركها)[3].

وعند الحنابلة:

(وتصح الشهادة به وبحق الله تعالى؛ كالعبادات والحدود، والصدقة والكفارة، من غير تقدم دعوى، فشهادة الشهود به دعوى، وكذا بحق آدمي غير معين كوقف على فقراء أو علماء أو مسجد، أو وصية له أو رباط وإن لم يطلبه مستحقه، وكذا عقوبة كذَّاب مفترٍ على الناس والمتكلم فيهم قاله الشيخ، وتُسمع دعوى حسبة في حق الله تعالى: كحد وعدة وردة)[4].

فقبول الفقهاء لشهادة الحسبة بناءً على حق الله يؤكد أن المستقر عند الفقهاء كافة أن المعصية المتمحضة تستحق العقاب، على اختلافٍ بينهم في حكم هذه الشهادة.

(١) تبصرة الحكام (١/ ٢٤٦).
(٢) روضة الطالبين (٨/ ٢١٧).
(٣) الإقناع (٢/ ٦٥٠)، وانظر: إعانة الطالبين (٤/ ٢٩١)، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب (٢/ ٣٨٧).
(٤) الإقناع (٤/ ٣٨٩).

فهذه ثمانية أمور تؤكد أن هذه المسألة من الأمور المستقرة عند الفقهاء جميعًا، وأنها من قضايا الاتفاق الظاهرة التي لا يختلف فيها:

١- فهم يعللون التعزير بكونه مرتكبًا للحرام، فيجعلون التحريم علة للعقوبة.

٢- ولأجل أن العقوبة متعلقة بالتحريم تسقط العقوبة عن الجاهل؛ لكونه لم يرتكب محرمًا بالنسبة لاعتقاده.

٣- ولأن العقوبة متعلقة بالتحريم لما فيه من إثم وحرج، فإذا زال الإثم والحرج زالت العقوبة.

٤- ويجعلون وجود التعزير على شيء دليلاً على تحريمه.

٥- ويجعلون العقوبة مستحقة لمن يفعل الحرام أو يترك الواجب.

٦- وبناءً عليه يُعاقب مَن يبيح المحرمات.

٧- وتسقط شهادة مَن يرتكب المعصية مصرًّا عليها، وهي عقوبة تعزيرية.

٨- ويجيزون الدعوى أو الشهادة حسبةً على ما فيه ترك لحق الله؛ كالصلاة والصيام، ونحوهما.

فالقضية تتجاوز مجرد العقاب على المعصية إلى كون المعصية علة مستقرة قطعية لاستحقاق العقاب، وأن هذا من القضايا القطعية المستقرة في البحث الفقهي.

الفرع الثاني: المعاصي التي لا تعزير عليها:

إذا تقرر أن المعصية سببٌ موجِب للعقاب، وأن هذا المعنى من القضايا المستقرة عند الفقهاء، فهذا لا ينفي وجود بعض الذنوب قد استثناها بعض الفقهاء لعللٍ معينة، وحين نستقرئ المدونة الفقهية يمكن أن نحصر ذلك حسب ما توصّل إليه البحث في المعاصي التالية:

١- لو وطئ الأب أمة ابنه فأحبلها فهل يُعزر؟

هو على وجهين عند الحنابلة، فقيل: يُعزَّر على الصحيح، والوجه الآخر: لا يعزر[١].

مع أنه مرتكب لمحرم، إذ لا يحل له هذا الوطء[٢].

والقول بعدم التعزير هنا راجع لسبب أنه لا يقتصّ منه بالجناية على ولده، فلا يعزر بالتصرف في ماله، والتعزير أولى لأنه متعلق بحق الله[٣].

٢- لو تشاتم والدٌ وولده، فهل يعُزَّر الوالد؟

ذهب كثير من الفقهاء إلى أن الوالد لا يُعزَّر لحق ولده، وهو مذهب الحنابلة[٤]، والشافعية[٥]، ولا ينفي هذا جواز تعزير الحاكم للوالد[٦].

---

(١) انظر: الإنصاف (٧/ ١٥٩).
(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٧).
(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٨).
(٤) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٤٠)، كشاف القناع (٥/ ٣٠٢٨)، الفروع (١٠/ ١٠٥).
(٥) انظر: الحاوي الكبير (١٣/ ٤٢٧)، تحفة المحتاج (٩/ ١٧٧)، مغني المحتاج (٤/ ٢٥٢).
(٦) انظر: الحاوي الكبير (١٣/ ٤٢٧).

وعند الحنفية: يُعزَّر[1].

قال ابن نجيم: وفي النفس منه شيء لتصريحهم أن الوالد لا يُعاقب بسبب ابنه[2].

فسبب سقوط التعزير هنا مع كون الفعل محرمًا متعلق بعدم معاقبة الأب بسبب جنايته على ابنه.

٣- (لو شتم نفسه أو سبَّها)[3].

٤- لو تشاتم شخصان.

قال المجد: إن تشاتم اثنان عُزِّرَا، ويحتمل عدمه[4].

لأن كل واحد منهما وجب له من التعزير على الآخر ما وجب عليه فتساقطا[5].

٥- فيمن رعى في الحمى:

فإذا حمى ولي الأمر أرضًا فرعى فيها أحدٌ فإنه: (لا يُعزَّر أيضًا، وحمله ابن الرفعة على جاهل التحريم. قال: وإلا فلا ريب في التعزير. انتهى. ويرد بأنه لا يلزم من منعه من ذلك حرمة الرعي، وعلى التنزل فقد ينتفي التعزير

---

(١) انظر: البحر الرائق (٥/ ٥٩).

(٢) انظر: البحر الرائق (٥/ ٥٩).

(٣) الإنصاف (١٠/ ٢٣٩).

(٤) انظر: الإنصاف (١٠/ ٢٤١).

(٥) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧٥).

في المحرم لعارض ولعلهم سامحوا فيه كمسامحتهم في الغرم)[1].

ويظهر من هذا النص أن استحقاق كل معصية للتعزير محل تسليم عند الفقهاء، ولهذا لما جاءت مسألة نص فقهاء الشافعية على عدم التعزير فيها حملها ابن الرفعة على الجاهل بالتحريم بحيث يكون معذورًا غير مستحقّ للتعزير، ومقصود ابن الرفعة في هذا أن يجعل هذا الحكم بعدم التعزير مستقيماً مع الأصل الشرعي في التعزير على المعصية، وأجاب الرملي عنها: بأن المنع من الرعي لا يلزم منه أن يكون حرامًا، فالقول بعدم التعزير لا يشكل على كونه فعل محرمًا، ولا يُعزّر؛ لأنه لم يرتكب محرمًا من الأساس، وكما ترى فعلى كلا القولين تبقى مسألة استحقاق المعصية للتعزير محل وفاق، ثم ذكر المؤلف أن بعض المعاصي قد يُتسامح في عقوبتها لعارضٍ، فقد تدخل هذه المسألة من كونها لا يعزر فيها لعارض، وأن ثَمَّ تسامحًا فيها لسببٍ.

٦- شتم الجد ونحوه على وجه التأديب:

(قال مالك: إن شتمه جدُّه أو عمُّه أو خالُه فلا شيء عليه إن كان تأديبًا، ولم ير الأخ مثلهم)[2].

٧- الألفاظ التي لا يلحقها عيب، لكذبها أو لاستحقاق الشخص لها:

فلا يُعزر عند الحنفية في بعض الألفاظ التي يظهر كذبها فلا يلحقه بسببها شَيْنٌ، كشتم الإنسان بالكلب والقرد ونحوها[3].

---

(١) نهاية المحتاج (٥/ ٣٣٨).

(٢) الذخيرة (١٢/ ١٢٢)، وانظر: تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٦)، التوضيح (٨/ ٣٣٧).

(٣) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧١).

وذلك لأن العرب تذكرها على سبيل أن المقصود بها البلادة ولا يلحقها شَيْن، بل الشَّيْن يلحق القاذف؛ إذ لا أحد يصدقه أو يتصوره[1]. والحق أنه يُعزّر، لأن هذا في العرف يعتبر شتيمة، ويؤيده أن هذه الألفاظ لا يُقصد بها الحقيقة، وإنما الأذية[2].

ومثلها لو قال له: يا فاسق أو يا فاجر أو يا لص، والمقول له كذلك فلا يُعزَّر؛ لأنه صادق في إخباره فلم يلحقه شَيْن بسبب كلامه، بل هو من ألحق الشين بنفسه[3].

وهذا فيما إذا علم حاله قبل الشتم، أما إذا لم يعلم اتصافه بذلك فيُعزَّر[4].

٨- الامتناع عن فعل الحج:

فـ: (لا يدخل في ترك الواجبات مَن امتنع من فعل الحج، وإن قلنا إنه على الفور؛ مراعاة للقول بأنه على التراخي)[5]. والفارق أن الحج وقته موسَّع، فمتى ما أدَّاه كان مؤديًا للفرض.[6]

- وذكر فقهاء الشافعية تسع مسائل لا تعزير فيها، قال الرملي: (وقد ينتفي مع انتفائهما)[7]، أي: قد ينتفي التعزير عن المعصية مع انتفاء الحد

(١) انظر: المبسوط (٩/ ١١٩)، بدائع الصنائع (٧/ ٦٣).
(٢) انظر: شرح فتح القدير (٥/ ١١٤)، حاشية ابن عابدين (٦/ ١٢٠).
(٣) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧٢).
(٤) انظر: شرح فتح القدير (٥/ ١١٤).
(٥) تبصرة الحكام (٢/ ٢١٩).
(٦) انظر: النوادر والزيادات (١٤/ ٥٣٨).
(٧) نهاية المحتاج (٨/ ١٧)، وانظر: تحفة المحتاج (٩/ ١٧٦-١٧٧)، أسنى المطالب (٤/ ١٦٢)، إعانة الطالبين (٤/ ١٦٧)، الإقناع (٢/ ٤٤٨)، الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٣٩٦-٣٩٧).

والكفارة خلافًا للأصل، ثم عدد المسائل المندرجة تحت هذا:

٩- عقوبة ذوي الهيئات في الصغائر، وذلك في حال عدم الإصرار[١].

١٠- قطع الشخص لأطراف نفسه.

١١- قذف الرجل لزوجته التي لاعَنها لأول مرة.

١٢- تكليف عبده فوق طاقته لأول مرة.

١٣- ضرب زوجته تعديًا لأول مرة.

١٤- وطء الرجل زوجته في الدبر لأول مرة.

١٥- تأخير الزوج القادر نفقة زوجته إذا طلبتها أول النهار.

١٦- تعرُّض أهل البغي لسبّ الإمام.

١٧- من لا يفيد فيه إلا الضرب المبرح.

والمسألة الأخيرة ينبغي أن لا تُذكر هنا في سياق بحثنا؛ لأن الأمر ليس متعلقًا بالمعصية، بل بغياب المصلحة من التعزير.

وزاد بعض الشافعية فروعًا أخرى، ومنها:

١٨- من ارتد ثم أسلم فلا يُعزر في المرة الأولى[٢]. أما إن تكررت منه

---

(١) انظر: إعانة الطالبين (٤/ ١٦٧)، مغني المحتاج (٤/ ٢٥٢)، وفي مذهب الحنفية والمالكية ما يتفق مع مذهب الشافعية في عدم التعزير بالمعصية لأول مرة لذوي الهيئات، انظر: البحر الرائق (٥/ ٧٦)، حاشية ابن عابدين (٦/ ١٣٤)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٣٥٠)، الذخيرة (١٢/ ١١٨).

(٢) انظر: الإقناع (٤/ ٤٤٨)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٢/ ٢٤٧).

الردة والإسلام فإنه يُعزَّر على تهاونه[1]. والسبب في عدم التعزير هنا راجع لوجود حدّ متعلق بالمرتد يقام بعد الاستتابة.

١٩- إذا نظر في بيت أحد فنال منه فيُكتفى به عن التعزير.

ويمكن الجواب عن هذا: بأنَّ ما أصابه قد يكون هو حدّ هذه المعصية[2].

٢٠- رفض دفع الزكاة للإمام الجائر إذا طلبها.

فإذا طلب الإمام الجائر دفع الزكاة فيجب دفع الزكاة له، ومن غلَّها فقيل لا يُعزر[3]. ويظهر أن سبب عدم التعزير هنا عند بعض الشافعية هو مراعاة للدافع المعتبر عند من يمتنع عن دفع الزكاة.

٢١- نداء الخصم بمثل يا فاجر يا ظالم.

وذلك كمن قال لمخاصمه ابتداءً: يا فاجر يا ظالم؛ لأن أحدًا لا يخلو من هذه الألفاظ[4].

فهذه مستثنيات عند الشافعية عن أصل التعزير بفعل المعاصي، وأما سبب تخصيص هذه المعاصي فذكر بعض الشافعية سببًا لبعضها:

أما ذوو الهيئات: فلِمَا ورد من العفو عن زلاتهم[5].

---

(١) انظر: المهذب (٥/ ٢١١).

(٢) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (٢/ ٢٤٦).

(٣) انظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٣٩٧).

(٤) انظر: تحفة المحتاج (٩/ ١٧٧).

(٥) انظر: تحفة المحتاج (٩/ ١٧٦)، إعانة الطالبين (٤/ ١٦٧).

وأما قتل من يزني بأهله: فيُعذَر لحميته في دفع العار عن أهله[1].

وأما تعريض البغاة: فلأن التعرُّض لهم قد يهيِّجهم ويثير الفتنة[2]. أو لأن التعريض ليس كالتصريح[3].

وأما وطء الزوجة في دُبُرها: فلأنه رذيلة ينبغي عدم إذاعتها[4].

وأما تأخير الزوج للنفقة: فاعترض بعض الشافعية عليه بأنَّ المقصود لا يتحقق إلا بمضي النهار ولم يتم[5].

وفي مثل ضرب الزوج لزوجته أو إساءته لخلقه معها: فلأن هذا مما يكثر بين الأزواج، فالمعاجلة بالتعزير يورث الوحشة بين الزوجين، فيكتفي القاضي بنهي الزوج عن فعله في المرة الأولى[6].

وأما مَن لا يفيد فيه إلا الضرب المبرح: فلأن الضرب المبرّح ممنوع، وما دونه فلا ثمرة فيه، فانتفت المصلحة[7].

وأما قطع أطراف نفسه: فلأن ما فعله بنفسه أشدّ من مجرد التعزير، فليس ثَم حاجة للزجر مع كل هذا الإيلام الذي تعرض له[8]. وهذا

---

(١) انظر: تحفة المحتاج (٩/ ١٧٦)، إعانة الطالبين (٤/ ١٦٧)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٢/ ٢٤٦).

(٢) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (٢/ ٢٤٧)، تحفة المحتاج (٩/ ١٧٧).

(٣) انظر: تحفة المحتاج (٩/ ١٧٧).

(٤) انظر: تحفة المحتاج (٩/ ١٧٧).

(٥) انظر: تحفة المحتاج (٩/ ١٧٧).

(٦) انظر: إعانة الطالبين (٣/ ٣٧٨).

(٧) روضة الطالبين (٧/ ٣٨٣).

(٨) انظر: التعزير في الشريعة الإسلامية لعبد العزيز عامر (٦٨).

التعليل يصح أن يكون تعليلاً لما سبق في عدم تعزير مَن سبَّ نفسه.

ولم أجد تعليلاً لسبب التخصيص في بعض الذنوب التي عفَوْا عن فعلها لأول مرة، وهي: (قذفه لزوجته الملاعَنة، ووطء الزوجة في دبرها، وتكليف العبد فوق طاقته)، والأظهر أنها ليست من قبيل المعاصي التي لا تعزير فيها، وإنما تُسُومِح في العقوبة عن الزلة الواحدة فيها، فهو نظر مصلحي خاصّ لمثل هذه المسائل رأوا فيها أنها من قبيل الزلات والهنات التي يكثر وقوعها أو يقوى دافعها، ولا يتحقق المصلحة في العقاب عليها.

ويمكن في الجملة أن يقال: إن مستند عدم التعزير في هذه الذنوب عند الشافعية متعلق بالنظر المصلحي، فهي أمثلة لذنوب لا يكون من المصلحة الشرعية إقامة العقاب عليها، وإلا فليس في ذات هذه المعاصي وصف ينفي عنها استحقاق العقاب، إنما الأمر مرتبط بالمصلحة، ولهذا يمكن أن يلحق بها ما يماثلها من الذنوب التي لا يكون ثَم مصلحة في العقاب عليها، ويمكن أيضًا العقاب على هذه الذنوب حين تقتضيه المصلحة.

الخلاصة:

هذه المستثنيات لا تؤثر على القول باستحقاق المعاصي للتعزير، فهي أمثلة قليلة ينص عليها الفقهاء لا لأجل نفي استحقاق المعصية بحد ذاتها للعقاب، ولا نفي تأثيرها في التجريم والعقوبة، وإنما استُثنيت لوضع خاصّ متعلّق بها، أو بتعبير الرملي: (فقد ينتفي التعزير في المحرم لعارض)[1]، فهي

(١) نهاية المحتاج (٥/ ٣٣٨).

في الحقيقة تؤكد القاعدة، فكل الأمثلة متعلقة بمسائل تفصيلية، تعلق نفي العقاب فيها لأجل:

١- مراعاة حق والدٍ؛ لئلا يُعاقَب بسبب ولده.

٢- أو لانتفاء المصلحة من العقاب، كالمتشاتمين حيث إن كل واحد أخذ حقه من صاحبه، فلا يبقى ثَم حاجة للعقوبة، أو من يقطع أطراف نفسه أو يشتمها فهو مؤذٍ ومضرّ لنفسه بما هو أشد من مجرد العقاب.

٣- أو لعدم وقوع ضرر وإيذاء في بعض الألفاظ عند الحنفية التي يرون عدم لحوق عيبٍ فيها بسبب كذبها أو استحقاق الشخص لها بفعله.

٤- أو مراعاة لخلاف، كمثل تأخير الحج.

٥- أو مراعاة لحال، كحال شدة الدافع عند مَن يقتل مَن يزني بأهله، وقذف الرجل لمن لاعنها، أو الشتم ببعض الكلمات الذي يكثر بين الخصوم عند التقاضي، أو استقامة الحال والمروءة التي تُوجِب التغاضي عن الزلات اليسيرة التي تصدر من مستقيم الحال.

ويمكن الاستفادة من هذه المستثنيات في ترك العقاب على بعض المعاصي انطلاقًا من ذات الأصل الذي اعتبره بعض الفقهاء، فكما أن الفقهاء استثنوا مثل هذه المعاصي لعللٍ ومعاني معتبرة، فيمكن ترك العقاب على بعض المعاصي في حال مشابهتها لمثل هذه الفروع، أو إعمال المعنى الذي لحظه الفقهاء فيها في معاصٍ أخرى.

وفي هذا جوابٌ عن اعتراض مقدَّر يقول: إن الفقهاء حين قالوا بجواز التعزير، فهم يريدون إسقاط العقوبة عن فاعل المعصية لمصلحة، وليس عن إسقاط العقاب عن بعض المعاصي لمصلحة.

فاستحضار مثل هذه المستثنيات التي ذكرها الفقهاء تصلح جوابًا عن هذا الاعتراض، فإسقاط العقوبة عن بعض المعاصي لمصلحة شرعية معتبرة هو متفق مع ذات ما أعمله الفقهاء في استثناء بعض المعاصي لمصلحة معتبرة.

ويضاف إلى ذلك أن مراعاة المصلحة إن كان معتبرًا في إسقاط العقوبة عن شخصٍ معينٍ فعَل معصية، فليس ثَم ما يمنع من إسقاط العقوبة عن غيره ممن فعل ذات هذه المعصية إن كان الدافع لذلك كله هو تحرّي المصلحة الشرعية.

الجواب عن منكرات أهل الذمة:

قد يقال: ماذا عن ما اختص به أهل الذمة من منكرات؛ كشرب الخمر، والإقامة على دينهم، والصلاة في كنائسهم، وتركها وعدم التعرض لها، فهي منكرات ومع ذلك تُقرّ، وهذا يخلُّ بما سبق تقريره من قاعدة التجريم للمحرمات الشرعية.

الجواب: هي منكرات على المسلمين، ولهذا لا تُقَرّ مِن مسلم، غير أن تركها لأهل الكتاب ليس محرمًا، فترك الكنائس لهم ليس أمرًا محرمًا، وعدم التعرض لتدينهم ليس أمرًا محرمًا، أما ذات الفعل وهو الذهاب للكنيسة

والتديُّن بدينهم فهو محرَّم، لكنَّ الشريعة أقرتهم عليه، فالإقرار ليس أمرًا محرمًا، بل هو أمر مشروع، فلولا ما جاء من الشريعة بتركهم وما تعبدوا وتدينوا لكان الواجب هو منعهم منها جريًا على أصول الشريعة في منع المحرمات، لكنَّ الشريعة أقرتهم على هذه الأمور فكان تركها أمرًا مشروعًا وليس محرَّمًا.

الفرع الثالث: التطبيق العملي على مشروعية العقوبة على المعاصي:

إنكار المنكرات ومنعها، ومعاقبة مرتكبيها لم تكن مجرد تأصيلات نظرية مقرَّرة في كتب الفقهاء، بل كان أمرًا ملموسًا تقوم عليه ولايات تحمل صلاحيات واسعة خلال قرون طويلة من التاريخ الإسلامي، وهي ما عُرِفَ باسم ولاية الحسبة.

ينسب بعض الباحثين بداية ولاية الحسبة إلى عصر النبي ﷺ، ويستدل على ذلك بما ورد من النصوص الشرعية في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وما جاء من تطبيق النبي ﷺ، وهو خلط بين الحسبة كوظيفة إدارية، وبين أصل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر(١).

وبعضهم يردّها إلى العصر الأموي، والأقرب أنها نشأت في بدايات العصر العباسي(٢).

فالمقصود إذن بالحسبة: الولاية ذات الصلاحيات، وإلا فأصل الاحتساب والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر قام به النبي ﷺ وخلفاؤه الراشدون من بعده، لكن الحسبة وقتها كانت محدودة يمارسها الإمام أو يفوِّض بعضهم في أمور معينة، وبعد اتساع الدولة واختلاط المسلمين بغيرهم، وتغيُّر العادات، وظهور صناعات جديدة، جاءت الحاجة لتخصيص الحسبة بولاية مستقلة(٣).

(١) انظر: علم الحسبة بين النظرية والتطبيق لأحمد المنبجي (١/ ٤١-٤٨).

(٢) انظر: علم الحسبة بين النظرية والتطبيق (١/ ١٧٨-١٩٢)، وولاية الحسبة (في العهد العباسي لعبد الرحمن نصر هاشم التتر (٣٠-٣١).

(٣) انظر: دعوى الحسبة في الفقه الإسلامي لسعيد الشملان (١/ ٢١٩-٢٣٧).

الفرق بين الحسبة والقضاء:

في سياق المقارنة بين الحسبة والقضاء يذكر الفقهاء أن بين هاتين الولايتين اتفاقًا في أمرين، هما:

١- جواز الاستعداء إليهما في حقوق الآدميين.

٢- إلزام المدَّعَى عليه أن يخرج من الحق الذي عليه.

غير أن الحسبة تقصر عن القضاء من وجهين، هما:

١- لا يصح للمحتسب أن يسمع الدعاوى الخارجة عن ظواهر المنكرات إلا بنص صريح يزيد عن إطلاق الحسبة.

٢- وهي مقتصرة على الحقوق والمعروف دون ما يدخله التناكر والتجاحد.

وتزيد الحسبة على القضاء من وجهين، هما:

١- يتعرض المحتسب لما يرى من دون مُسْتَعْدٍ أو خصم.

٢- وللمحتسب من سلاطة السلطنة ما ليس للقضاة؛ لأنها موضوعة للرهبة[١].

هدف ولاية الحسبة:

تقوم وظيفة ولاية الحسبة على منع المحرمات والإلزام بالواجبات فهي: (أمرٌ بالمعروف إذا ظهر تركه، ونهيٌ عن منكرٍ إذا أظهر فعله)[٢].

---

(١) انظر: الأحكام السلطانية (٣١٦-٣١٧)، وانظر: الإحكام للقرافي (١٧١-١٧٢).

(٢) الأحكام السلطانية (٣١٥).

فـ: (إن الحسبة عبارة عن المنع من منكر لحقّ الله؛ صيانةً للممنوع عن مقارنة المنكر)[1].

فولاية الحسبة تقوم على منع المنكرات الظاهرة، والمعاقبة عليها، والإلزام بإقامة الشعائر، فهو جانب يكشف بوضوح العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني، فهي مؤسسة لها سلطة ملزمة تقوم بفريضة منع المحرمات وإقامة الواجبات، وهذه الوظيفة استمرت عقودًا طويلة في مختلف أنحاء العالم الإسلامي، على تعدد حكوماته وأقطاره؛ لأنها كانت تقوم بواجب أساسي لم يكن محل اختلاف بين المسلمين، ولهذا اتفق الجميع على أصل إعماله.

مكانة ولاية الحسبة:

وهذه الولاية لها دور مهم، فـ: (الحسبة من قواعد الأمور الدينية، وقد كان أئمة الصدر الأول يباشرونها بأنفسهم؛ لعموم صلاحها وجزيل ثوابها، ولكن لما أعرض عنها السلطان وندَب لها من هان، وصارت عرضة للتكسب وقبول الرشا لاَن أمرها، وهان على الناس خطرها، وليس إذا وقع الإخلال بقاعدة سقط حكمها)[2].

أعمال ولاية الحسبة:

عمل المحتسب يقوم على أن: (له أن يبحث عن المنكرات الظاهرة ليصل إلى إنكارها، ويفحص عما تُرك من المعروف الظاهر ليأمر بإقامته)[3].

---

(١) معالم القربة (٧١).

(٢) الأحكام السلطانية (٣٣٩).

(٣) معالم القربة لابن الإخوة (٥٥)، وانظر: الذخيرة (١٠/ ٤٧).

لهذا فالمحتسب: (ينبغي أن يكون ملازمًا للأسواق، يركب في كل وقت، ويدور على السوقة والباعة، ويكشف الدكاكين والطرقات، ويتفقد الموازين والأرطال، ويتفقد معائشهم وأطعمتهم وما يغشّونه، ويفعل ذلك في النهار والليل في أوقات مختلفة، وذلك على غفلة منهم)[1].

وهذا الولاية تشتمل على صلاحيات كثيرة، منها:

١- مراقبة السلع والأسواق والحركة التجارية:

كمراقبة نقص المكيال والميزان والغشّ في البضاعة والصناعة[2]، والمنع من تلقّي الركبان[3]، وإلزام المحتكر بالبيع إجبارًا[4].

٢- ضبط السلوك والأخلاقيات العامة:

فـ: (يلزم المحتسب أن يتفقد الحمام في كل يوم مرارًا، ويغيّر ما ذكرناه، وإن رأى أحدًا قد كشف عورته عزَّره على كشفِها)[5].

و: (إذا رأى المحتسب رجلاً حامل خمرٍ أو يلعب بملهاة كالعود والمغرفة والطنبور والبربط والزمار عزَّره على حسب ما يراه من المصلحة في حقه بعد إراقة الخمر وكسر الملهاة، وكذا إن رأى رجلاً أجنبيًّا مع امرأة في خلوة أو طريق)[6].

---

(١) معالم القربة (٣٢٠).

(٢) انظر: نهاية الرتبة للشيزري (٩)، السياسة الشرعية (١٤٤).

(٣) انظر: نهاية الرتبة للشيزري (١٣).

(٤) انظر: نهاية الرتبة للشيزري (١٢)، معالم القربة (١٢١).

(٥) نهاية الرتبة للشيزري (٨٨).

(٦) نهاية الرتبة (١١٠)، معالم القربة (٨٢)، وانظر: معالم القربة (١٠٧-١٠٨)، الأحكام السلطانية (٣٢٦)، الذخيرة (١٠/ ٥٣).

ويمنع الرجال من الجلوس في طرقات النساء بلا حاجة[1].

وفي هذا السياق من مراعاة الصيانة وحفظ الحشمة، يقول الإمام مالك: (أرى للإمام أن يتقدم إلى الصُّناع في قعود النساء إليهم ولا تجلس الشابَّة إلى الصناع، وأما المتجالة والخادم الدون التي لا تُتَّهم ولا يتهم مَن تقعد عنده فلا بأس بذلك، قال عنه أشهب: قيل له أمور عندنا ظاهرة من حمل المسلم الخمر ومشيه مع المرأة الشابة يحادثها، فإذا كُلِّم فيها قال: هي مولاتي. قال: وددت أن يُقام في ذلك ويمنع منه)[2].

وحفظًا للحرمات وسدًّا لذرائع الفساد: (يجب عليه منع النساء من الخروج متزينات متجملات، ومنعهن من الثياب التي يكن بها كاسيات عاريات كالثياب الواسعة والرقاق)[3].

٣- منع العقود المحرمة:

فمن واجبات هذه الولاية: منع العقود المحرمة كالربا، ومخالفة أحكام الصرف[4].

ويتفقد المحتسب السوق: (فإن عثر بمن رابَى أو فعل في الصرف ما لا يجوز في الشريعة؛ عزَّره وأقامه من السوق)[5].

---

(١) انظر: نهاية الرتبة للشيزري (١٤).

(٢) النوادر والزيادات (٨/ ٢٤٣).

(٣) الطرق الحكمية (٢/ ٧٢٢)، وانظر: المعيار المعرب (٢/ ٤٩٩).

(٤) انظر: نهاية الرتبة للشيزري (٧٤).

(٥) نهاية الرتبة للشيزري (٧٤).

والضابط في المنكرات التي يجب منعها هو كل: (ما نهى الله عنه ورسوله من العقود المحرمة مثل عقود الربا صريحًا واحتيالاً وعقود الميسر كبيوع الغرر .. فعلى والي الحسبة إنكار ذلك جميعه، والنهي عنه، وعقوبة فاعله، ولا يتوقف ذلك على دعوى ومدّعي عليه، فإن ذلك من المنكرات التي يجب على ولي الأمر إنكارها والنهي عنها)[1].

كما ينكر المحتسب: العقود والأنكحة المتفق على تحريمها، أو ما كان الخلاف فيها ضعيفًا وكان ذريعة للوقوع في الحرام.[2]

٤- الأمر بإقامة الصلوات والعبادات:

فلمكانة هذه العبادات في الشريعة كان لها عناية كبيرة في ولاية الحسبة، ومن ذلك:

تأديب من يترك صلاة الجمعة[3]، ومن يؤخر الصلاة عن وقتها بعد سؤاله عن السبب[4].

و: (إذا أخل بتطهير جسده أو ثوبه أو موضع صلاته أنكره عليه إذا تحقق ذلك منه)[5].

كما أن: (على المحتسب أن يأمر العامة بالصلوات الخمس في مواقيتها،

---

(١) الطرق الحكمية (٢/ ٦٣٠-٦٣١)، وانظر: الحسبة (٢٠).

(٢) انظر: الذخيرة (١٠/ ٥٣).

(٣) انظر: معالم القربة (٧٣)، الذخيرة (١٠/ ٤٩).

(٤) انظر: معالم القربة (٧٥)، الذخيرة (١٠/ ٤٩)، الأحكام السلطانية (٢٢١).

(٥) الأحكام السلطانية (٣٢٤)، وانظر: معالم القربة (٧٨).

ويعاقب من لم يصلِّ بالضرب والحبس)[1].

٥- منع المجاهرة بالمحرمات:

فصيانة لحرمات الله يمنع المحتسب من يجاهر بالمحرمات ويؤدِّبه عليها، ومن هذه المنكرات:

الأكل في رمضان[2]، وشرب الخمر[3]، ولو كان من أهل الذمة[4]، والملاهي المحرمة والمعازف[5]، والكذب والخيانة[6]، وسؤال الناس مع الغنى[7]، ومخالفة النساء للعدة[8].

٦- البدع المخالفة لأصول الإسلام:

يضع ابن تيمية صورة مفصَّلة لعمل المحتسب فيما يتعلق بهذا الواجب، فيقول:

(فأما الغش والتدليس في الديانات فمثل البدع المخالفة للكتاب والسنة وإجماع سلف الأمة من الأقوال والأفعال، مثل إظهار المكاء والتصدية في مساجد المسلمين، ومثل سبّ جمهور الصحابة وجمهور

---

(١) الحسبة (لابن تيمية (١٦).

(٢) معالم القربة (٧٨)، الذخيرة (١٠/ ٥٠)، الأحكام السلطانية (٣٢٤).

(٣) معالم القربة (٨٤).

(٤) انظر: الذخيرة (١٠/ ٥١)، الأحكام السلطانية (٣٢٨).

(٥) معالم القربة (٨٨-٨٩)، الأحكام السلطانية (٣٢٩)، الذخيرة (١٠/ ٥١).

(٦) الحسبة لابن تيمية (١٧).

(٧) معالم القربة (٧٩)، الذخيرة (١٠/ ٥٠).

(٨) انظر: الأحكام السلطانية (٣٢٣)، الذخيرة (١٠/ ٥٠).

المسلمين، أو سبّ أئمة المسلمين ومشايخهم وولاة أمورهم المشهورين عند عموم الأمة بالخير، ومثل التكذيب بأحاديث النبي ﷺ التي تلقاها أهل العلم بالقبول، ومثل رواية الأحاديث الموضوعة المفتراة على رسول الله ﷺ.. وهذا باب واسع يطول وصفه، فمن ظهر منه شيء من هذه المنكرات وجب منعه من ذلك، وعقوبته عليها)[1].

ومن ذلك: الإنكار على مَن يتعرض للفتيا ويخشى منه التحريف أو التأويل[2].

فوظيفة الحسبة شاملة لوظائف كثيرة، يُجمِلها ابن القيم فيقول:

(يأمر والي الحسبة بالجمعة والجماعة، وأداء الأمانة، والصدق، والنصح في الأقوال والأعمال، وينهى عن الخيانة، وتطفيف المكيال والميزان، والغش في الصناعات والأعمال، ويتفقد أحوال المكاييل والموازين وأحوال الصُّناع الذين يصنعون الأطعمة والملابس والآلات فيمنعهم من صناعة المحرم على الإطلاق كآلات الملاهي وثياب الحرير للرجال)[3].

إذن فمجالات عمل المحتسب تشمل دائرة واسعة تضم الإلزام بالأحكام الشرعية الواجبة ومنع المحرمات الشرعية المتعلقة بـ: السوق، الطرق، التعليم، الصحة، الزراعة، الأوقاف، مجالس الأمراء والقضاة، الأخلاق العامة، المصانع والمعامل، السفن والموانئ، المقابر، دور الفجور،

(١) الحسبة لابن تيمية (٤٣).
(٢) انظر: الذخيرة (١٠/ ٥٠)، الاحكام السلطانية (٣٢٥)، أسنى المطالب (٤/ ١٨٠).
(٣) الطرق الحكمية (٢/ ٦٢٨).

الصيارفة، أهل الذمة، الولائم[1].

فكما ترى، هذا السياق المفصَّل لطبيعة عمل الحسبة يكشف عن استقرار العمل في أمصار المسلمين على منع المحرمات والعقاب عليها، فالاعتراض بمثل: (ليس كل محرم شرعًا مجرَّمًا قانونًا) لم يكن له أيّ حضور، فهذا التطبيق العملي المتواتر المستقر في أمصار المسلمين على اختلاف بلدانهم ومذاهبهم وأزمانهم مؤكِّد لتهافت هذه الدعوى، والمقصود من ذكر هذه التفصيلات بيان الاتفاق على الأصل الكلي في منع المحرم وتجريمه، ولا يعني أن كل أعمال ولاية الحسبة هو من الأمور المتفق عليها، فقد ينازع شخص في صورة معينة لا يراها محرمة، أو يرى أن ثَم مفسدة في تطبيقها، أو أن مراعاتها بطريقة معينة فيه تجسّس أو سوء ظن أو نحو ذلك، فهذا مبحث آخر، فالبحث هو في استحقاق المحرم للعقوبة، وأما شرائط ذلك فليس هو محل البحث.

---

(١) انظر: علم الحسبة بين النظرية والتطبيق (١/ ١٠٤-١٠٥).

الفرع الرابع: الأدلة الشرعية في مشروعية العقوبة على المعاصي:

بعد بيان موقف الفقهاء النظري والعملي من أصل العقوبة على المعاصي، نأتي لذكر المستندات الشرعية التي اعتمدها الفقهاء في تقرير هذا الأصل، ومن ذلك:

المستند الأول: الأدلة الشرعية الدالّة على المنع من المنكرات:

وهذه الدلائل تقتضي منع كل المعاصي، والمنع بحدّ ذاته يقتضي تغييرًا، وإزالة وحيلولة دون الشخص وبين شهواته، وهذا بحدّ ذاته فيه قدرٌ من العقاب، كما أن لازمه إقامة العقاب للردع والمنع، وحفظ جناب المحرمات من الاستهانة.

فـ: (الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يتم إلا بالعقوبة الشرعية، فإن الله يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن، وإقامة الحدود واجبة على ولاة الأمور، وذلك يحصل بالعقوبة على ترك الواجبات وفعل المحرمات)[1].

المستند الثاني: النصوص الشرعية المتضمنة للتعزير:

فثم عدة نصوص شرعية تضمنت مشروعية التعزير على بعض المعاصي، ومن استدلالات أهل العلم في ذلك:[2]

١ – ما جاء في قوله تعالى: ﴿**فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ**﴾ [النساء: ٣٤]؛ فهو تأديب على معصية، ويُقاس عليه بقية المعاصي[3].

---

(١) الحسبة (٤٥)، وانظر: السياسة الشرعية (١٨١).

(٢) انظر: نهاية المحتاج (٨/ ١٧)، البحر الرائق (٥/ ٧١)، شرح فتح القدير (٥/ ١١٢)، تبصرة الحكام (٢/ ٢١٧).

(٣) انظر: معالم القربة (٢٨٥)، بدائع الصنائع (٢/ ٣٣٤)، البحر الرائق (٥/ ٨٢).

ويمكن مناقشة هذا الاستدلال: بأنه متعلّق بجانب معين هو تأديب الزوج لزوجته في حال التفريط في الحقوق الزوجية، ولا يلزم منه مشروعية تأديبها على حقوق الله تعالى، فضلاً عن تأديب القضاة لعموم المعاصي، وهذه المناقشة مستقيمة لو لم يكن للتعزير إلا هذه الدلالة، غير أن دلائل التعزير تعتمد على عدد من الاستدلالات، منها: ما جاء من مشروعية تأديب الرجل لزوجته لوقوعها في مخالفة شرعية متعلقة بحقه، فهذه صورة تطبيقية للتعزير، وألحق بها ما يتعلق بالمعاصي، فمثل هذا يؤكّد مشروعية التعزير.

٢- عن أبي بريدة -رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال: (لا يُجلَد فوق عشر جلدات إلا في حدّ من حدود الله)[١]، والحدّ هنا يشمل أوامر الله ونواهيه، فالحديث يستثني حدود الله من التقيُّد بعدد معين في عدد الجلدات.

٣- وقال النبي ﷺ : (مُروا أبنائكم بالصلاة لسبع سنين، واضربوهم عليها لعشر سنين، وفرِّقوا بينهم في المضاجع)[٢]، وهذا تأديب غير مكلّف على طاعة معينة ليعتاد على أدائها، فإذا كان هذا في الصغير غير المكلّف، فالعقوبة في حق البالغ الذي يجاهر بترك الصلاة من باب أولى.

٤- وسئل رسول الله ﷺ: كيف ترى في الثمر المعلّق؟ فقال: (هو ومثله معه والنكال، وليس في شيء من الثمر المعلق قطع إلا فيما آواه الجرين، فما

---

(١) أخرجه البخاري (٦٨٤٨)، ومسلم (١٧٠٨).

(٢) أخرجه أحمد (٦٧٥٦)، واللفظ له، وأبو داود (٤٩٥)، وغيرهما من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٢٩٨).

أُخذ من الجرين فبلغ ثمن المِجَنّ ففيه القطع، وما لم يبلغ ثمن المِجَنّ ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال)[1].

٥- وعن عائشة -رضي الله عنها- أن النبي ﷺ قال: (أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم)[2]. فهو يدل على أصل مشروعية المحاسبة في غيره.

المستند الثالث: التعزيرات الواردة في سنة النبي ﷺ:

ورد في سنة النبي ﷺ جملة كبيرة من الشواهد على مشروعية التعزير على ارتكاب المعاصي، ومن ذلك:

ما فعله ﷺ بالعُرَنيين[3].

وأمره ﷺ للمرأة التي لعنت ناقتها أن تخلّي سبيلها[4].

وما رُوي عن النبي ﷺ من أنه حبس رجلاً في تهمة[5].

وحين غيَّب حيي بن أخطب الحلي والمال دفعه النبي ﷺ للزبير بن العوام فمسَّه بعذابٍ[6].

---

(١) أخرجه أبو داود (١٧١٠)، والنسائي (٤٩٥٩)، واللفظ له، وغيرهما من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٢٤١٣)

(٢) أخرجه أبو داود (٤٣٧٥)، والنسائي في الكبرى (٧٢٥٣)، وغيرهما من حديث عائشة رضي الله عنها، وصححه الألباني في الصحيحة (٦٣٨)

(٣) أخرجه البخاري (٢٣٣)، ومسلم (١٦٧١) من حديث أنس.

(٤) أخرجه مسلم (٢٥٩٥)، وأبو داود (٢٥٦١)، وغيرهما من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه.

(٥) أخرجه أبو داود (٣٦٣٠)، والترمذي (١٤١٧)، وغيرهما من حديث معاوية بن حيدة، وحسنه الألباني في الإرواء (٢٣٩٧).

(٦) أخرجه ابن حبان (٥١٩٩)، والبيهقي (١٨٣٨٧)، من حديث ابن عمر، وحسنه الألباني.

وأمره ﷺ لابس خاتم الذهب بطرحه، فلم يعرض له أحد[1].

وقول النبي ﷺ: (والذي نفسي بيده لقد هممت أن آمر بحطب فيُحطَب ثم آمر بالصلاة فيؤذن لها، ثم آمر رجلا فيؤم الناس، ثم أخالف إلى رجال فأحرق عليهم بيوتهم)[2]، فقد عزَم على تحريق بيوت المتخلفين عن صلاة الجماعة لولا ما ذكر[3].

ومن ذلك عقوبة الثلاثة الذين خُلِّفوا؛ حيث أمر ﷺ بهجرهم[4].

كما ورد في السنة جملة من التطبيقات المتعلقة **بالتعزيرات المالية**، ومما ذكره أهل العلم في ذلك[5]:

إباحته ﷺ سلب الذي يصطاد في حرَم المدينة لمن وجده[6].

وأمره ﷺ بكسر دِنان الخمر وشقّ ظروفها[7].

وأمره لعبد الله بن عمرو -رضي الله عنه- بتحريق الثوبين المعصفرين[8].

---

(١) أخرجه مسلم (٢٠٩٠) من حديث ابن عباس.

(٢) أخرجه البخاري (٢٤٢٠)، ومسلم (٦٥١)، وغيرهما من حديث أبي هريرة.

(٣) انظر: إغاثة اللهفان (١/ ٣٣١).

(٤) أخرجه البخاري (٤٦٧٧)، ومسلم (٢٧٦٩)، من حديث كعب بن مالك.

(٥) انظر: الحسبة (٤٩-٥٢)، الطرق الحكمية (٢/ ٦٨٩)، تبصرة الحكام (٢/ ٢١٩-٢٢٠).

(٦) أخرجه مسلم (١٣٦٤)، وأبو داود (٢٠٣٨)، وغيرهما من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه.

(٧) أخرجه الترمذي (١٢٩٣)، والطبراني (٤٧١٤)، وغيرهما، من حديث أبي طلحة. وأخرجه أحمد (٦١٦٥)، وأبو نعيم في حلية الأولياء (٦/ ١٠٥)، وغيرهما، من حديث ابن عمر.

(٨) أخرجه مسلم (٢٠٧٧).

وأمره ﷺ يوم خيبر بكسر القدور التي طُبخ فيها لحم الحُمُر الأهلية، ثم استأذنوه في غسلها، فأذن لهم[1].

وهدمه ﷺ لمسجد الضرار[2].

وأمره ﷺ بتحريق متاع الذي غلَّ من الغنيمة[3].

وإضعاف الغرم على كاتم الضالة[4].

وأخذه شطر مانع الزكاة غرامة من غرامات الرب تبارك وتعالى[5].

وأمره ﷺ بقطع نخيل اليهود إغاظة لهم[6].

قال ابن تيمية بعد أن ساق جملة من هذه الآثار: (كلها صحيحة معروفة

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٧٧)، ومسلم (١٨٠٢).

(٢) أصل قصة مسجد الضرار أخرجها ابن جرير في تفسيره (١١/ ٦٧٥)، وابن أبي حاتم في التفسير (٦/ ١٨٧٨)، وغيرهما عن ابن عباس، بسند حسن، كما قال صاحب الصحيح المسبور من التفسير بالمأثور (٢/ ٤٨٦). لكن دون ذكر الهدم، أما قصة الهدم فرواها ابن جرير الطبري في تفسيره (١١/ ٦٧٣)، ونقلها ابن كثير في تفسيره عن ابن إسحاق (٤/ ٢١٢)، وقال الألباني في إرواء الغليل (٥/ ٣٧٠) عن الحديث: مشهور في كتب السيرة وما أرى إسناده يصح.

(٣) أخرجه أبو داود (٢٧١٥)، والحاكم (٢/ ١٣٠)، وغيرهما من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وضعَّف إسناده الألباني في ضعيف أبي داود (٤٧٠).

(٤) أخرجه أبو داود (١٧١٨)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤٨٧٣)، وغيرهما من حديث أبي هريرة، وصححه الألباني بشواهده في صحيح أبي داود (٥/ ٤٠١)، وضعَّفه في الضعيفة (٤٠٢١).

(٥) أخرجه أبو داود (١٥٧٥)، وأحمد (٢٠٠١٦)، وغيرهما من حديث معاوية بن حيدة، وحسنه الألباني في الإرواء (٧٩١).

(٦) أخرجه البخاري (٢٣٢٦)، ومسلم (١٧٤٦)، وغيرهما من حديث ابن عمر.

عند أهل العلم)[1].

كما جاء في سنة النبي ﷺ **التعزير بالقول**، ومما ذكر في ذلك[2]:

ما روى أبو هريرة -رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ أُتِيَ برجل قد شرب فقال: اضربوه. فقال أبو هريرة: فمنا الضارب بيده، والضارب بنعله، والضارب بثوبه[3].

وفي رواية، ثم قال رسول الله ﷺ لأصحابه: بكِّتوه، فأقبلوا عليه يقولون: ما اتقيت الله؟ ما خشيت الله؟ وما استحييت من رسول الله ﷺ؟[4]، وهذا ثبت فيه التعزير بالقول[5].

المستند الرابع: سُنة الخلفاء الراشدين:

وفي سُنة الخلفاء الراشدين تطبيقات كثيرة صالحة لإثبات قطعية أصل التعزير، ومن ذلك[6]:

أن أبا بكر -رضي الله عنه- استشار الصحابة في رجل يُنكَح كما تُنكَح المرأة، فأشاروا بحرقه في النار، فكتب أبو بكر -رضي الله عنه- بذلك إلى خالد بن الوليد -رضي الله عنه-، ثم حرّقهم عبدالله بن الزبير -رضي الله

---

(١) الحسبة (٥٠).

(٢) انظر: تبصرة الحكام (٢/ ٢١٧).

(٣) أخرجه البخاري (٦٧٧٧).

(٤) أخرجه أبو داود (٤٤٧٨)، والبيهقي (١٧٤٩٥).

(٥) انظر: تبصرة الحكام (٢/ ٢١٧)، السياسة الشرعية (١٤٧).

(٦) انظر: تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٠).

عنه- في خلافته، ثم حرّقهم هشام بن عبدالملك[1].

كما أن أبا بكر -رضي الله عنه- حرَّق جماعة من أهل الردة[2].

وقال عمر -رضي الله عنه-: «لا أوتى برجل فعله -يعني جامع ثم لم ينزل ولم يغتسل- إلا أنهكته عقوبة»[3].

وكتب عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- في شاهد الزور أن يُضرَب أربعين سوطًا، ويُسَخَّم وجهه، ويُحلَق رأسه، ويُطاف به، ويُطال حبسه[4].

كما جاء عن عمر -رضي الله عنه- تحريقه لكتب الأوائل[5].

---

(١) أخرجه الخرائطي في مساوئ الأخلاق (٤٢٨)، والبيهقي في شعب الإيمان (٥٠٠٥)، وغيرهما، وضعفه الشيخ الألباني في صحيح الترغيب والترهيب (٢/ ٦٢٤).

(٢) روي عن أبي بكر في حرق أهل الردة ثلاثة حوادث: الأولى بين أبي بكر والفجاءة بن إياس حين ارتد بعد أن أظهر الإسلام فحرقه أبو بكر في النار، أخرجها الطبري في التاريخ (٣/ ٢٦٤)، وابن زنجويه في الأموال (٥٤٨)، بأسانيد ضعيفة، وأما القصة الثانية: فحين أرسل أبو بكر خالد بن الوليد لقتال المرتدين فقام خالد بحرقهم)، ولم يعزله أبو بكر، أخرجها عبد الرزاق (٩٤١٢)، وابن أبي شيبة (٣٤٤١٣) عن عروة بن الزبير، وإسناده غير متصل فعروة لم يدرك أبا بكر، والقصة الثالثة عن عامر الشعبي، وفيها: فكتب أبو بكر إلى خالد أن اقتل بني عامر، وأحرقهم بالنار، ففعل حتى صاحت النساء. رواه أبو يعلى كما في مجمع الزوائد (٦/ ٢٢٠)، وإتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة (٤/ ٢٣٣) وقال الهيثمي: فيه مجالد، وهو ضعيف وقد وُثِّق.

(٣) أخرجه أحمد (٢١٠٩٦)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٩٤٥)، وغيرهما، وقال الأرناؤوط: صحيح.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة (٢٩٣٠٦)، والبيهقي (٢٠٤٩٤)، وغيرهما، وضعفه الألباني في الإرواء (٢٤٠٠).

(٥) انظر: تقييد العلم للخطيب البغدادي (٥١-٥٢)، الضعفاء للعقيلي (١/ ٢١)، المصنّف لعبد الرزاق (١٠١٦٦).

وعن عكرمة بن خالد قال: جمعت الطريق رفقة منهم امرأة ثيّب، فولّت رجلاً منهم أمرها فزوَّجها رجلاً، فجلد عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- الناكِح والمنكِح وردَّ نكاحهما[1].

ورُفع إلى عمر -رضي الله عنه- رجل وقع على جارية له فيها شرك فأصابها، فجلده عمر مائة سوط إلا واحدًا[2].

وروي أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- ضرب رجلاً أتى امرأة في دبرها[3].

كما روي عن عمر -رضي الله عنه- تأديبه لمعن بن زائدة حين زوَّر خاتمًا لبيت المال[4].

وعاقب عمر -رضي الله عنه- شاهد الزور، وقال: إن هذا شاهِد

---

(١) أخرجه الشافعي (ص: ٢٩٠)، وعبد الرزاق (١٠٤٨٦)، وابن أبي شيبة (١٦١٩١)، وغيرهم، وضعفه الألباني في الإرواء (١٨٤٢).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٣٤٦٦)، عن ابن جريج عن عمر، وهذا إسناد منقطع.

(٣) أخرجه معمر في الجامع (٢٠٩٥٤)، والبيهقي في الشعب (٤٩٩٤)، وإسناده ضعيف لجهالة الراوي.

(٤) هذه القصة ذكرها ابن بطال في شرح صحيح البخاري (٨/ ٤٨٦)، والقرافي في الفروق (٤/ ١٧٨)، وابن الملقن في التوضيح (٣١/ ٢٧٩)، وابن حجر في الإصابة (٦/ ٢٩١)، وغيرهم، قال ابن الملقن: عمر هذا ليس عمر بن الخطاب، ولعله عمر بن عبد العزيز فإن سِن معن يصغر عن ذلك. وقال ابن حجر: معن بن زائدة لم يدرك ذلك الزّمان، وإنما كان في آخر دولة بني أمية، وأول دولة بني العبّاس، وولي إمرة اليمن، وله أخبار شهيرة في الشجاعة والكرم، ويحتمل أن يكون محفوظًا، ويكون ممن وافق اسم هذا واسم أبيه، على بُعد في ذلك.

الزور فلا تقبلوا له شهادة[1].

وكتب عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- إلى عماله في الشام في شاهد الزور أن يُجلَد أربعين جلدة[2].

وأمر -رضي الله عنه- بإخراج المخنثين[3].

وكان عمر -رضي الله عنه- يضرب الأيدي على الصلاة بعد العصر[4].

وأمر -رضي الله عنه- بتحريق حانوت يُباع فيه الخمر لرجل اسمه رويشد وسماه فويسق[5].

ولشهرة تعزير عمر بالدرة قيل: (درة عمر أهيب من سيفكم)[6].

وعاقب عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- صبيغًا الذي كان يسأل عن متشابه القرآن[7].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٥٣٩٤)، إسناده ضعيف. يحيى بن العلاء متروك الحديث، كما في ميزان الاعتدال (٤/ ٣٩٧).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٥٣٩٣)، إسناده ضعيف، فيه يحيى بن العلاء، كسابقه.

(٣) في البخاري (٥٨٨٦)، والنسائي في الكبرى (٩٢٠٧)، وغيرهما: أن الرسول ﷺ أمر بإخراجهم، فأخرج النبي ﷺ فلانًا وأخرج عمر فلانًا.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٣٩٦٥)، وأبو يعلى في مسنده (٣٩٥٦)، وغيرهما، وقال حسين أسد: إسناده صحيح.

(٥) أخرجه ابن وهب في الجامع (٦٢)، وعبد الرزاق في المصنف (١٠٠٥١)، وغيرهما، وقال الألباني في هامش تحذير الساجد من اتخاذ القبور مساجد (ص: ٤٩): سنده صحيح.

(٦) ذكره ابن سعد في الطبقات (٣/ ٢٨٠)، وأخرجه البلاذري في أنساب الأشراف (١٠/ ٣٢٢، ٣٥٦).

(٧) قصة صبيغ أخرجها مالك في الموطأ (٢/ ٤٥٥) بإسناد صحيح.

وأمر عمر -رضي الله عنه- بحلق رأس نصر بن حجاج ونفاه من المدينة لما شبّب النساء به في الأشعار وخشي الفتنة به[1].

ولما وجد عمر -رضي الله عنه- مع السائل من الطعام فوق كفايته وهو يسأل أخذ ما معه وأطعمه إبل الصدقة[2].

وحرق عمر -رضي الله عنه- قصر سعد بن أبي وقاص لما احتجب فيه عن الرعية وصار يحكم في داره[3].

كما أنه -رضي الله عنه- أراق اللبن المغشوش[4].

ومن تطبيقات العقوبة ما (روي عن الخلفاء الراشدين في رجل وامرأة وُجِدَا في لحافٍ: يضربان مائة)[5].

---

(١) أخرجه ابن سعد في الطبقات (٣/ ٢٨٥)، والخرائطي في اعتلال القلوب (٢/ ٣٩٢)، وأبو نعيم في حلية الأولياء (٤/ ٣٢٢)، وغيرهم وصحَّح إسنادَه الحافظ ابن حجر في الإصابة (٦/ ٣٨٢).

(٢) ذكره ابن كثير في مسند الفاروق (١/ ٤٣٨) عن الآجري بإسناده فقال: رأيت عمر مر به سائل وعلى ظهره جراب مملوء طعامًا فأخذه فنثره للنواضح، ثم قال: الآن سل ما بدا لك). وذكره القرافي في الفروق (٤/ ٢٠٧)، وقال: وهذه قضايا صحيحة معروفة.

(٣) أخرجه أحمد (٣٩٠)، وابن المبارك في الزهد (١/ ١٧٩) (٥١٣)، والطبراني (١/ ١٤٤) (٣٢١)، من طريق عَبَايَةَ بْنِ رِفَاعَةَ، وقال الأرناؤوط: رجاله ثقات رجال الشيخين، ورواية عباية بن رفاعة عن عمر مرسلة.

(٤) أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (٨/ ٤٠٤) من طريق ابن شهاب، عن سالم، عن أبيه، عن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أنه كان يغدو فيظر إلى السوق، فإذا رأى اللبن أمر بالأسقفية ففتحت، فإذا وجد منها شيئاً مغشوشاً قد جُعِلَ فيه ماءً غشَّ به أَهْرَاقَهَا. وإسناده صحيح، وقد ذكره القرافي في الفروق (٤/ ٢٠٧) وقال: وهذه قضايا صحيحة معروفة.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣٦٣٥)، وإسناده صحيح.

وقال علي -رضي الله عنه- في قول الرجل يا فاجر يا خبيث: (هن فواحش فيهن التعزير، وليس فيهن حدّ)[1].

المستند الخامس: الإجماع

فقد حكى الإجماع على مشروعية التعزير على المعاصي غير واحد من أهل العلم[2].

وقد يقال: هذه النصوص والآثار تدل على جواز العقوبة على ما ورد العقاب عليها من المعاصي، فما الدليل على تعميم ذلك على كل المحرمات؟

فالجواب: أن هذه النصوص تدل على عقوبة عددٍ من المحرمات، لا علة في جواز العقاب عليها إلا كونها معصية، ولا يمكن أن يقال: إنها محصورة فقط فيما ورد النص فيه، فهذه ظاهرية شديدة لا تلتفت للمعاني والعلل.

ويقوّي إعمال العلة هنا: أن المعاصي التي وردت العقوبة عليها كثيرة، فليست هي واقعة أو واقعتين بحيث يتوهم أنها قد تكون مقصورة عليها أو على ما قاربها، إنما وقائع كثيرة، ونصوص متضافرة، لا يمكن أن تجد لها علة صحيحة إلا كونها مرتبطة بالمحرم.

كما أن بعض هذه النصوص يدل على تعليق العقوبة بمخالفة حدود

---

(١) أخرجه ابن الجعد في مسنده (٢٢٣٦)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٩٥٦٧)، وغيرهما، وحسنه الألباني في الإرواء (٢٣٩٣).

(٢) انظر: مجموع الفتاوى (٣٠/ ٢٣)، الطرق الحكمية (١/ ٢٩٧)، شرح فتح القدير (٥/ ١١٢)، البحر الرائق (٥/ ٧١)، تبصرة الحكام (٢/ ٢١٨)، نهاية المحتاج (٨/ ١٧).

الله، وذلك كحديث: (لا يُجلد فوق عشر جلدات إلا في حدّ من حدود الله)، فهو يعلّق استحقاق الزيادة على العدد في أيّ عقوبة متعلقة بحدود الله، فدل على أن حدود الله مناطًا للعقوبة وعلة لها، وحدود الله ليس خاصة بمعصية معينة.

المستند السادس: المعقول والمصلحة:

فالقول بالتعزير على ارتكاب المعاصي موافق للمعقول، ومحقّق للمصلحة، فهو من قبيل الزجر عن الأفعال السيئة حتى لا تصبح ملَكات، ويستدرج بعض النفوس إلى ما هو أقبح وأفحش[1].

ولا يرتدع كثيرٌ من الناس عن ارتكاب المحرمات والمنهيات إلا بالحدود والعقوبة والزواجر[2].

ولهذا سُمي التعزير بذلك؛ لأنه يمنع من الجناية، والأصل في التعزير المنع[3].

فإن (المعصية تفتقر إلى ما يمنع من فعلها، فإذا لم يجب فيها حدّ ولا كفارة؛ وجب أن يُشرع فيها التعزير وليتحقق المانع من فعلها)[4].

فالتجريم والعقاب له أثر في الحفاظ على المصالح المهمة التي يجب مراعاتها، ولهذا تجرم القوانين المعاصرة ما تراه مستحقًّا للاحترام والتقدير

(١) شرح فتح القدير (٥/ ١١٢).

(٢) تبصرة الحكام (٢/ ٢١٨).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٢٦/ ٤٤٧-٤٤٩).

(٤) كشاف القناع (٥/ ٣٠٢٧).

مما هو من المصالح العليا التي بلغت من الأهمية حدًّا ترى بسببه أهمية تدخل النظام في سبيل المحافظة عليها، ومنع انتهاكها، والأداة الوحيدة للتعبير عن هذه الأهمية والجسامة لهذه المصالح حتى تكون مجرَّمة قانونًا هو فرض الجزاء على المخالف[1].

فهي لا تجعل احترام القوانين منوطًا بالوازع الأخلاقي أو بالتربية، بل تفرض ذلك بقوة النظام؛ إدراكًا من الجميع لأثر هذا الإلزام في تعميق أهمية هذه المصالح، وتعظيم حرمات الله والوقوف عند حدوده من أعظم ما يجب العناية به وتعظيمه في النفوس، فمثله مما لا يُستكثر عليه أن يُقال بمنع ما يضادّه واستحقاق منتهكه للعقاب، ومن يزيل عنه العقوبة ويرى عدم استحقاقه للمنع والتجريم فلأنه لم يُنزِل حقوق الله تعالى منزلتها التي تستحق، وإلا فلو كان لها تلك القيمة لما رضي أن تنزل عن حدّ الإلزام.

ولهذا فثم تلازم بين إدراك مفسدة التحريم وبين التجريم، فإذا حرّمت شيئًا وذممته فَلِمَا فيه من مفسدةٍ في دين الناس أو دنياهم، بما يتطلب منك السعي لمنعه، والحيلولة دون الناس عنه، فما دام الشخص موقنًا أن الشريعة حرَّمته وهي لا تحرّم شيئًا إلا لمصلحة، فالسعي لمنع ذلك هو من المصلحة، وترك ذلك يعني قبول المفسدة وتأسيسها، فترك ذلك راجع لعدم اليقين بالمصلحة الشرعية.

---

(١) انظر: أصول علم الإجرام والجزاء لسليمان عبد المنعم (٦٥)، الوسيط في قانون العقوبات لأحمد فتحي سرور (١/ ٦٧٧).

المبحث الرابع

المصلحة والسياسة الشرعية في العقاب

القول بمشروعية العقاب على تعدّي حقوق الله تعالى لا يعني لزومه مطلقًا من دون أي اعتبار، بل هو خاضع للمصلحة الشرعية التي يتحقق من خلالها مقصد الشريعة من تشريع العقوبة، فدرجة إنكار المنكر وإزالته أعظم من درجة العقوبة عليه، ومع ذلك فإنكار المنكر خاضع لميزان المصالح والمفاسد؛ فلا يجوز أن يغيّر المنكر بما هو أشد فسادًا منه، فالتصرف هنا متعلق بالبحث عن الأصلح فـ: (يتصرف الولاة ونوابهم بما ذكرنا من التصرفات بما هو الأصح للمولى عليه؛ درءًا للضرر والفساد، وجلبًا للنفع والرشاد، ولا يقتصر على الصلاح مع القدرة على الأصلح إلا أن يؤدي إلى مشقة شديدة)[1].

والتعزير يختلف عن باب الحد في جملة أمور، فـ: (الفرق بين الحد والتعزير: أن الحد مقدّر والتعزير مفوّض إلى رأي الإمام، وأن الحدّ يُدرَأ بالشبهات والتعزير يجب معها، وأن الحد لا يجب على الصبي والتعزير شُرع عليه، والرابع: أن الحدّ يُطلق على الذمي والتعزير يسمى عقوبة له؛ لأن التعزيز شُرِع للتطهير، وزاد بعض المتأخرين أن الحدّ مختص بالإمام والتعزير يفعله الزوج والمولى، وكل من رأى أحدًا يباشر المعصية، وأن الرجوع يُعمل في الحد لا في التعزير، وأنه يُحبس المشهود عليه حتى يسأل عن الشهود في الحدّ لا في التعزير، وأن الحد لا تجوز الشفاعة فيه، وأنه لا يجوز للإمام تركه، وقد يسقط بالتقادم، بخلاف التعزير، فهي عشرة)[2].

---

(١) قواعد الأحكام (٢/ ١٥٨).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ١٠٣)، وانظر في (الفروق بين الحد والتعزير..) الفروق (٤/ ٢٧٨-٢٨٣).

فمن خلال هذه الفروق يظهر أن النظر السياسي المصلحي لصيق بباب التعزير.

ومن أوجه اعتبار المصلحة في التعزير:

١ - ارتباطه باستصلاح الناس:

فالعقاب ليس مرتبطًا بهوى القاضي أو السلطان، بل هو موضوع في الأساس لأجل استصلاح الناس وتحقيق نفعهم ودفع ما يضرهم في الدنيا والآخرة، فهو ضرر في حق شخص معين يُحدِث له ألمًا جسديًّا أو نفسيًّا، لكنَّ فيه صلاحًا عامًّا للمجتمع، وفيه إصلاح أيضًا لهذا الشخص نفسه، بأن يعاقب على ذنبٍ فيكون سببًا لمنعه منه أو كراهيته له أو تقليل ارتكابه له أو أن لا يكون سببًا لتقحم الآخرين فيحمل أوزارهم مع وزره، وبناءً على هذا الأصل؛ فالواجب مراعاة هذا المقصد في عقوبة التعزير، في مقدارها ونوعها، وفي العفو عنها، ويجب أن يكون ذلك تابعًا للمصلحة، وليس للتشهي والهوى.

قال الجويني: (حقٌّ على الإمام أن يرعى مصالح الخلق، فإن رأى إقالةَ عثرةٍ، وجرَّ ذيل الصفح على هفوة، فليفعل ذلك، ولا يسوغ، والحالة هذه، التعزير، وإن غلب على ظنّه أن وجه الاستصلاح في ضرب من تعرّض للتعزير، فحق عليه أن يضرب)[1].

فالإمام مخيَّر في التعزير: (والذي ذكرناه ليس تخيرًا مستندًا إلى التمني،

(١) نهاية المطلب (١٧/ ٣٤٨).

ولكن الإمام يرى ما هو الأولى والأليق والأحرى، فرب عفوّ هو أوزع لكريمٍ من تعزير، وقد يرى ما صدر عنه عثرة هي بالإقالة حرية، والتجاوز عنها يستحث على استقبال الشيم المرضية، ولو يؤاخذ الإمام الناس بهفواتهم لم يزل دائبًا في عقوباتهم، وقد قال المصطفى ﷺ: (أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم)، ولو تجاوز عن عَرِم خبيث لا يزداد بالتجاوز عنه إلا تماديًا واستجراء وتهجماً واعتداء فليس له الصفح والحالة هذه)[١].

فالقاعدة الشرعية في هذا أن: (الإمام يتحتم في حقه ما أدت المصلحة إليه، لا أن ها هنا إباحة ألبتة، ولا أنه يحكم في التعازير بهواه وإرادته كيف خطر له، وله أن يعرض عما شاء، ويقبل منها ما شاء، هذا فسوق وخلاف الإجماع)[٢].

ومراعاة لمقصد الاستصلاح فإن: (من آداب الإمام في ذلك: أن يتوقى هيجه وغضبه ويتأتى لما يأتي به معمرًا إشفاقًا واستصلاحًا للمؤدب)[٣].

ولا يمكن استصلاح الناس من دون فقه واقعهم، فهذا يحتّم عناية شديدة بواقع المجتمع وضروراته، وأسباب ارتكاب الجرائم، والبحث عن دوافعها، والسعي لحلها وإزالة مغذياتها، وتحقيق الفرص والوسائل المعينة على استتاب العدل والأمن، وهو بابٌ واسعٌ يتجاوز الحديث عن ذات الجريمة والعقوبة المستحقة عليه إلى مساحات بحثية مهمة تتعلق

(١) الغياثي (٣٥٢).
(٢) الفروق (٤/ ٢٨٢).
(٣) نهاية المطلب (١٧/ ٣٦٢).

بدراسة واقع المجتمع، وبحث أسباب الجريمة، وكيفية تلافيها، ووضع سياسات رشيدة في مكافحة الجريمة، وهي تتوزع في عصرنا في علوم كثيرة متخصَّصة في هذا الجانب.

إذن، لا يمكن تحقيق مقصد الشريعة من التعزير، وهو الاستصلاح، إلا بقيام رشيد بهذه المجالات، أما الاقتصار على مجرد التجريم والعقاب فهو قصور بالغ في تحقيق هذا المقصد، فالوصول إلى حكم صحيح فيما هو أصلح يتطلب عناية بحثية واسعة تتجاوز التقدير الشخصي، كما أن الاستصلاح لا يقتصر فقط على تقدير العقوبة المناسبة، بل يتطلب السعي لكل ما فيه استصلاح.

٢- مراعاة أحوال الناس:

ومن أوجه مراعاة المصلحة في التعزير: أهمية مراعاة أحوال الناس، فهم ليسوا على درجة واحدة في ارتكابهم للمحرمات، فـ: (التعزير اجتهاد في الاستصلاح، فاختلف الناس فيه باختلاف أحوالهم)[١].

وبناءً على مراعاة هذا الاختلاف، فـ: (إن صدر موجب التعزير من عفيفٍ ذي مروءة وهي طارئة منه؛ تجافى الإمام عنه)[٢]، وأيضًا: فـ:(تأديب ذوي الهيبة من أهل الصيانة أخفّ من تأديب أهل البذاءة والسفاهة)[٣].

---

(١) الحاوي الكبير (١٣/ ٤٢٤).

(٢) الذخيرة (١٢/ ١٠٩).

(٣) الأحكام السلطانية (٣١٠).

وقد: (كان الخلفاء المتقدمون يعاملون بقدر الجاني والجناية)[1].

يقول الإمام مالك مؤكدًا هذا المعنى: (ينظر الإمام في ذلك، فإن كان الرجل من أهل المروءة والعفاف، وإنما هي طائرة أطارها تجافى السلطان عن عقوبته، وإن كان قد عُرف بذلك وبالطيش والأذى ضربه النكال)[2]، ويكفي في تعزير من جلَّ قدره الإعراضُ عنه[3].

فمراعاة الأحوال يساهم في تحديد العقوبة المناسبة أو التصرف المناسب أمام من يرتكب الجريمة، وهو ما يميل إليه الاتجاه القانوني المعاصر فيما يسمى بـ(تفريد العقاب)، وذلك بإعطاء القاضي صلاحية في تشديد العقاب أو تخفيفه أو وقف تنفيذه، أو الاستعاضة عنه بوسائل إصلاح وحماية، أو الإعفاء عنه[4].

وقد كان تفريد العقاب يواجه في السابق إشكالية مع مبدأ الشرعية الجنائية؛ حيث كان ثم رفض لإعطاء القاضي صلاحية التقدير في تخفيف العقاب أو تشديده؛ إذ يعتبرون هذا مخالفًا للقانون، غير أن التطور القانوني اللاحق تجاوز هذه الإشكالية وما عاد يرى في مثل هذا الأمر أيّ معارضة للشرعية الجنائية[5].

---

(١) الذخيرة (١٢/ ١١٨).

(٢) المدونة (٤/ ٤٨٨).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (١٣/ ٤٢٤).

(٤) انظر: نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي لأحمد فتحي بهنسي (١٦٣-١٦٤).

(٥) انظر: قانون العقوبات لعبد الفتاح الصيفي (٤٤-٤٥)، شرح قانون العقوبات لمحمود نجيب حسني (١/ ١١٤)، فلسفة التجريم والعقاب الشرعية في تجزئة القاعدة الجنائية (٢١٧-٢١٩)، علم الإجرام والعقاب لجلال ثروت ومحمد زكي أبو عامر (٢٨٨-٢٨٩).

فثم أسباب تقوّي أهمية التخفيف للعقوبة كمثل: ارتكاب الجريمة تحت تأثير باعث شريف، أو مبادرته لإصلاح الضرر المترتب، أو ارتكاب الجريمة تحت تأثير تهديد أو استفزاز أو انفعال نفسي شديد، أو كون الجاني حدَثًا، أو امرأة حاملاً، أو جاء نادمًا، أو كان ممن أبلغ عن الجريمة، وغير ذلك مما لا يمكن حصره، وفي المقابل فثم أسباب تقوّي التشديد للعقوبة كمثل: تكرار الجريمة، وارتكابها بطريقة تنطوي على عدم اكتراث، أو برود، أو ازدراء للمجني عليه، أو قسوة بالغة، أو فيها خداع واستغلال للعلاقات الشخصية[1].

٣- العفو عن المرة الأولى:

فإن كان ذا مروءة وكان أول ما فعل فلا يُعزر، بل يوعظ[2].

وقد سبق نقل تنبيه الإمام مالك بأنه: (قد يتجافى السلطان عن الفلتة من ذوي المروءة)[3].

وقد سبق ذكر جملة من الذنوب التي أسقط الفقهاء التعزير عليها إن وقعت لأول مرة.

٤- التشديد في الذنوب المتعدية:

فالفعل القاصِر الذي لا يتعدى صاحبه يختلف عن الفعل الذي يحفّز الآخرين على المعصية، وهذا المعنى مراعًى عند الفقهاء، فمن (تعدَّت ذنوبه

(١) انظر: التعزير والاتجاهات الجنائية المعاصرة، لعبد الفتاح خضر (٣٤).
(٢) انظر: شرح فتح القدير (٥/ ١١٣)، حاشية ابن عابدين (٦/ ١٣٤).
(٣) الذخيرة (١٢/ ١١٨).

إلى اجتذاب غيره إليها، واستضراره بها، التعزير بالحبس، واختُلف في غاية نفيه وإبعاده)[1].

٥- التدرج في العقوبة:

ومن السياسة الشرعية في العقوبة أهمية التدرج في العقوبة، قال الجويني:

(ثم قال الأئمة بعد ذلك: ليس للإمام أن يبتدر الضرب، بل يرعى في ترتيب التأديب من التدريج والاكتفاء بأقل المراتب ما يرعاه الدافع في الاقتصار على حاجة الدفع، حتى إن علم أن التوبيخ بالكلام كافٍ اكتفى به، وإن لم يره ناجعًا ترقى إلى التعنيف فيه، ثم يرقى من هذه المرتبة إلى ما يرى من حبسٍ أو دفعٍ في الصدر أو ما جرى هذا المجرى، ثم هكذا إلى أن ينتهي رأيه)[2].

٦- مشروعية العفو:

وتقدم ذِكْر الخلاف بين العلماء في وجوب التعزير أو جوازه، وحتى على القول بالوجوب فقد يسقط التعزير[3].

٧- ارتباطه بالاجتهاد:

ومما يكشف عن الارتباط الوثيق بين العقوبة والسياسة الشرعية أن تقدير العقوبة موكول للاجتهاد؛ ذلك أن (التعزير المتعلق بالنظر العام

(١) الحاوي الكبير (١٣/ ٤٢٥).
(٢) نهاية المطلب (١٧/ ٣٦٤)، وانظر: روضة الطالبين (٧/ ٣٨١).
(٣) الفروق (٤/ ٢٨٠).

والاستصلاح موكولٌ إلى رأي الإمام، ولسنا نعني بذلك أنه يتخير فيه، بل يجتهد ويرى رأيه، ويسلك المسلك الأقصَد، وقد يختلف ذلك باختلاف مراتب الخلق: فذو اللَّدَدِ والعناد قد لا يكترث بتطويل الحبس، وقد يعلم القاضي أو يظن أن الغرض يحصل بالحبس المحض)[1].

فهو متعلق بالاجتهاد لأنه يختلف (باختلاف المعاصي وأحوال الناس ومراتبهم)[2].

٨- مراعاة ظلم الحكام:

ومن فقه السياسة الشرعية في العقاب على المعاصي مراعاة أن تكون العقوبة عادلة، وهذا يحتّم أهمية صيانة الحقوق لئلا يعتدى عليها بسبب سوء استخدام أمر مشروع، وهو أمر مراعًى عند الفقهاء.

جاء في تبصرة الحكام لابن فرحون، في أنواع الجزاءات المترتبة على فعل الحرام: (ومنها: ما فيه العقوبة كحماية الظلمة والذبّ عنهم، وكمن دفع عن شخص وجب عليه حق، وكمن يحمي قُطاع الطريق أو سارقًا، ونحو ذلك، فإنَّ مَن يحميه ويمنعه عاصٍ لله تعالى ويجب عقوبته حتى يحضره إن كان عنده، وينزجر عن ذلك، إلاَّ أن يكون إحضاره إلى من يظلمه ويأخذ ماله، أو يتجاوز فيه ما أُمر به شرعًا، فهذا لا يحضره، ولكن يتخلى عنه ويرتدع عن حمايته والدفع عنه)[3].

---

(١) نهاية المطلب (٦/ ٤٢٠).

(٢) نهاية المحتاج (٨/ ١٩).

(٣) تبصرة الحكام (٢/ ٢١٨-٢١٩)، وانظر: مواهب الجليل (٨/ ٤٣٧).

ولهذا نهى الإمام أحمد عن رفع بعض العصاة للإمام خشية أن يتجاوز العقوبة في حقهم.

سُئل أبو عبد الله: «إذا أمرت بالمعروف فلم ينتهِ، ما أصنع؟ قال: دعه، قد أمرتَه، وقد أنكرتَ عليه بلسانك وجوارحك، لا تخرج إلى غيره، ولا ترفعه للسلطان يتعدى عليه»[1].

وسئل فقيل: «يا أبا عبد الله، إن بعض إخوانك له جيرانٌ يؤذونه بشرب الأنبذة وضرب العيدان وارتكاب المحارم، وبينت له أمر النساء وهو يريد أن يرفعهم إلى السلطان؟ فقال أبو عبد الله: يعظهم وينهاهم. قلت له: قد فعل فلم ينتهوا؟ فقال: أما السلطان فلا، إذا رفعهم إلى السلطان خرج الأمر من يده»[2].

وهذا من الفقه العميق في مراعاة مآلات الأفعال والموازنة بين المصالح والمفاسد، فإذا خشي من إقامة العقوبة على بعض المعاصي تجاوز للحد الشرعي ووقوع في الظلم والتعدي بما يزيد عن مصلحة إقامة العقوبة فلا حاجة لها حينئذٍ، ولا تبرأ ذمة المسلم بمجرد أن يطالب بإقامة حكم الشرع ما دام أنه يعلم أن مَن بيده الأمر لن يفعل ذلك.

٩- ارتباط العقوبة بقدر الجناية:

فالعقوبة مرتبطة بالجناية، تشتد العقوبة بقدر عظم الجناية؛ (وأما التعزير فعلى قدر أحوال الناس وقدر الجناية)[3]، ولأجل هذا يراعى فيها

---

(١) انظر: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر للخلال (٨٨).
(٢) انظر: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر للخلال (٨٩).
(٣) نهاية الرتبة للشيزري (١٠٩).

قدر الجناية وحال الجاني والمجني عليه[1].

وكما أن العقوبة تعظُم بعظم الجناية، لكن (ينبغي أن يقتصر على القدر الذي يظن انزجار الجاني به ولا يزيد عليه)[2].

١٠- تفاوت أنواع العقوبة:

التعزير عند الفقهاء لا يقتصر على نوع معين من العقوبات، بل هو شامل لأنواع كثيرة من العقوبات وليس لأقله حدّ، بل يشمل أشياء كثيرة لا يظن الناس أن مثلها يُقال فيه تعزير؛ كالكلمة والنظرة.

فـ: (التعزير أجناسٌ، فمنه ما يكون بالتوبيخ والزجر بالكلام، ومنه ما يكون بالحبس، ومنه ما يكون بالنفي عن الوطن، ومنه ما يكون بالضرب)[3].

ولهذا يذكر العلماء من أنواع التعزير:

الضرب بالسوط أو باليد، أو الحبس، أو نزع العمامة، أو الإيقاف في مكان معين، أو إقامته من المجلس، أو كشف رأسه، أو تسويد وجهه، أو النظر إليه بوجهٍ عبوس، أو عرك الأذن، أو الهجر، أو النفي، أو التوبيخ والزجر، أو العزل من الولاية[4]. بل ويشمل حتى ترك التشميت للعاطس[5].

---

(١) انظر: الذخيرة (١٢/ ١١٨).

(٢) تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٢).

(٣) الحسبة (٥٠).

(٤) انظر في هذه الأنواع: تبصرة الحكام (٢/ ٢١٩)، الشرح الكبير (٢٦/ ٤٦٠)، الحاوي الكبير (١٣/ ٤٥٤)، كشاف القناع (٥/ ٣٠٢٩-٣٠٣٠)، الطرق الحكمية (٢/ ٦٨٤)، نهاية المحتاج (٨/ ١٩)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٨/ ١١٠)، البحر الرائق (٥/ ٢٨).

(٥) انظر: الفتاوى الكبرى (٥/ ٥٣١)، زاد المعاد (٢/ ٤٣١).

قال ابن تيمية:

(وليس لأقل التعزير حدٌّ، بل هو بكلِّ ما فيه إيلام الإنسان من قولٍ وفعلٍ وترك قولٍ وترك فعلٍ، فقد يعزر الرجل بوعظه وتوبيخه والإغلاظ له، وقد يُعزّر بهجره وترك السلام عليه، حتى يتوب إذا كان ذلك هو المصلحة، كما هجر النبي ﷺ وأصحابه الثلاثة الذين خُلّفوا، وقد يُعزر بعزله عن ولايته، كما كان النبي ﷺ وأصحابه يُعزّرون بذلك، وقد يعزر بترك استخدامه في جند المسلمين كالجندي المقاتل إذا فرَّ من الزحف، فإنَّ الفرار من الزحف من الكبائر وقطع خبزه نوعُ تعزيرٍ له، وكذلك الأمير إذا فعل ما يستعظم فعزله من الإمارة تعزيرٌ له، وكذلك قد يُعزّر بالحبس، وقد يُعزّر بالضرب، وقد يُعزر بتسويد وجهه وإركابه على دابة مقلوبًا)[1].

فالردع يختلف باختلاف الزمان والمكان فلا بد من مراعاة أحوال كل عصر، ولهذا قسَّم الحنفية العقوبة بحسب مرتبة الشخص إلى أربعة مراتب؛ الأشراف، وأشراف الأشراف، والأوساط، والأخساء، وجعلوا لكل مرتبة طريقة معينة في كيفية عقوبته، قال الكاساني معللاً ذلك وشارحًا مقصده: (لأن المقصود من التعزير هو الزجر، وأحوال الناس في الانزجار على هذه المراتب)[2]، ومن المعلوم أن مثل هذا التقدير يتأثر بتغير الزمان والمكان.

١١- سقوطه بالتوبة:

ومن السياسة الشرعية المعتبرة في العقوبات التعزيرية تأثير التوبة

---

(١) السياسة الشرعية (١٤٥-١٤٦).

(٢) بدائع الصنائع (٧/ ٦٤).

في إسقاط العقوبة، وهو مذهب أكثر أهل العلم، قال القرافي المالكي: (التعزير يسقط بالتوبة، وما علمت في ذلك خلافًا)[١]، وقال به الحنفية[٢]، قال بعضهم: إذا تاب ورجع شاهد الزور لا يعزر اتفاقًا[٣].

وهو وجه عند الحنابلة[٤]، قال ابن أبي عمر ابن قدامة معلقًا على حديث الرجل الذي جاء تائبًا: (وظاهر الحديث يدل على أنه لا تعزير عليه إذا جاء تائبًا؛ لأن النبي ﷺ لم يفعله، ويفارق ضرب الناس والتعدي عليهم؛ لأنه حق آدمي)[٥].

وذهب بعض الحنفية ووجه عند الحنابلة أنها لا تسقط[٦].

١٢- سقوط التعزير الذي لا ثمرة له:

فالمقصد من التعزير هو استصلاح الجاني وزجره عن ما فعل، فإذا لم يحقق التعزير هذه الغاية ولم يكن له ثمرة فلا حاجة لهذا التعزير، قال النووي:

(المعزّر إذا علم أن التأديب لا يحصل إلا بالضرب المبرح لم يكن له

---

(١) الفروق (٤/ ٢٨٠)، وانظر: شرح الخرشي على مختصر خليل (٨/ ١١٠)، تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٥)، التاج والإكليل (٨/ ٤٣٦).

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ١٣٤).

(٣) انظر: تكملة حاشية ابن عابدين (١١/ ٣٢٢).

(٤) انظر: الإنصاف (١٢/ ١٠٨).

(٥) الشرح الكبير (٢٦/ ٢٨٢-٢٨٣).

(٦) انظر: البحر الرائق (٥/ ٧٦)، الإنصاف (١٢/ ١٠٨). وانظر في هذه المسألة: أثر التوبة على العقوبات التعزيرية في الفقه الإسلامي لفيصل اليوسف http://fiqh.islammessage.com/NewsDetails.aspx?id=13353.

الضرب المبرح ولا غيره، أما المبرح فلأنه مهلك، وليس له الإهلاك، وأما غيره فلا فائدة فيه)[1].

وقال القرافي:

(لو لم تترك المرأة النشوز إلا بضرب مخوف لم يجز تعزيرها أصلاً)[2].

فالمقصد هو تأديبه وردعه، فإذا لم يحصل إلا بمبرح، فلا يقام الضرب اليسير؛ لأنه لا يحقق الهدف، فالمقصد ليس إذن إيقاع العقوبة بل المصلحة المترتبة عليه.

وذهب بعض أهل العلم إلى مراعاة هذا المعنى فأسقطوا بعض العقوبات بسببه لا جنس العقوبات، قال خليل:

(فإن علم أن التعزير لا يحصل به زجر فلا يفعل، لكن يسجن الكبير حتى تحقق توبته)[3].

١٣- مراعاة المفاسد المترتبة:

قال ابن تيمية:

(ومن هذا الباب إقرارُ النبي ﷺ لعبد الله بن أُبي وأمثاله من أئمة

---

(١) روضة الطالبين (٧/ ٣٨٣)، وانظر: نهاية المطلب (١٧/ ٣٤٧)، وذهب بعض الشافعية في مثل هذه الحالة إلى عدم سقوط التعزير، وإنما يضرب ضربًا غير مبرح إقامة للواجب وإن لم يفد، انظر: قواعد الأحكام (١/ ١٦٢)، الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٣٩٦)، تحفة المحتاج (٩/ ١٧٧-١٧٨).

(٢) الذخيرة (١٢/ ١١٩).

(٣) التوضيح (٨/ ٣٣٨).

النفاق والفجور لما لهم من أعوان، فإزالة منكرِه بنوع من عقابه مستلزم إزالة معروف أكثر من ذلك بغضب قومه وحميتهم، وبنفور الناس إذا سمعوا أن محمدًا يقتل أصحابه)[1].

وإذا رُوعيت المفاسد في إنكار المنكر، فاستحضارها في العقوبة من باب أولى؛ كما سيأتي.

فمراعاة المفاسد المترتبة على تطبيق الأحكام هو من الفقه في الدين، وهو ما يجب أن يكون مستحضرًا عند أصحاب الولايات، ولهذا حذّر الفقهاء من المحتسب الجاهل:

(والمحتسب الجاهل إن خاض فيما لا يعلمه كان ما يُفسده أكثر مما يُصلحه، ولهذا قالوا: العامي لا يحتسب إلا في الجليّات، فأما ما يُعلم كونه منكرًا بالإضافة، ويفتقر إلى اجتهاد فلا يجوز للعامي الحسبة فيه، فإنه ربما أدَّاه اجتهاده إلى منكرٍ فيصيِّره معروفًا، ومعروفٍ فيصيره منكرًا، وربما أدى إلى وجوهٍ من الخلل كثيرة)[2].

وإذا كان هذا في الجهل بأحكام الشرع، فالجهل في الآثار المترتبة مثله، بل هو في الحقيقة جهل بأحكام الشرع، يقول ابن تيمية مبينًا هذا المعنى:

(وهنا يغلط فريقان من الناس؛ فريق يترك ما يجب من الأمر والنهي تأويلاً لهذه الآية.. والفريق الثاني: من يريد أن يأمر وينهى، إما بلسانه وإما بيده مطلقًا، من غير فقه وحلم وصبر ونظر فيما يصلح من ذلك

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٨/ ١٣١).
(٢) معالم القربة (٨٠).

وما لا يصلح، وما يقدر عليه وما لا يقدر.. فيأتي بالأمر والنهي معتقدًا أنه مطيع في ذلك لله ورسوله وهو معتدٍ في حدوده، كما انتصب كثير من أهل البدع والأهواء؛ كالخوارج والمعتزلة والرافضة وغيرهم ممن غلط فيما أتاه من الأمر والنهي والجهاد على ذلك، وكان فساده أعظم من صلاحه)[1].

هذه جملة من القواعد والمسالك المصلحية التي كانت مستحضَرة عند أهل العلم في باب العقوبات، فهم مدركون لأهمية العقوبة في الإصلاح والزجر، وفي نفس الوقت مدركون لضرورة مراعاة العوامل المتغيرة التي تحتفّ بحال الجاني أو زمانه أو مكانه بما يحتّم دقة نظرٍ تستجلب المصالح وتدفع المفاسد، فالعقوبة ذات مقاصد وغايات مصلحية وليست شأنًا تعبديًا محضًا.

وجمع مثل هذه المسالك التي سبقت تفيدنا في النظر المصلحي المتعلق بباب العقوبات من جهتين:

الجهة الأولى: مراعاة ما ذكره الفقهاء مما سبق عده، فيستحضر مقصد الاستصلاح في العقوبة، ويراعى ذوو الهيئات ومن يخطئ لأول مرة والتائب، ويقدر العقوبة المناسبة بحسب الجرم، ويتدرج في العقوبة، وينظر في تفاوت أنواع التعزير، وفي ثمرته، ويتفطن لضرورة العدل في الحكم والعقاب، وعدم ترتب مفاسد أعظم.

(١) مجموع الفتاوى (٢٨/ ١٢٧-١٢٨).

الجهة الثانية: استلهام طريقة الفقهاء في نظرهم المصلحي واعتبارهم المقاصدي وإعماله في النظر الفقهي المتعلق بالمعاصي في زماننا، فلا يكتفى فقط بمراعاة ما اعتبره الفقهاء مما سبق عده، وإنما يلحق به ما كان مثله، ويراعى مثل ما أعمله الفقهاء في سبيل تحقيق المصلحة الشرعية المعتبرة من العقوبات.

وبما أن الموضوع مرتبط ارتباطًا وثيقًا بالمصلحة والمفسدة، ويتعلق بمراعاة أحوال الناس، والسعي لما فيه إصلاحهم ودفع الضرر عنهم، فإن مثل هذا الموضوع يجب أن لا يكون تقديره مرتبطًا باجتهادات شخصية أو تقديرات مستعجلة أو انطباعات آنية، خاصة مع تعقُّد الحكم في الدولة الحديثة المعاصرة، واشتباه معرفة المصالح والمفاسد، إضافة لتأثير عامل القدرة والإمكان، بما يتطلب ضرورة قيام مثل هذا التقدير من خلال هيئات متخصصة، تمتلك معرفة كافية بجوانب معرفية مختلفة تساعدها على إدراك المصالح والمفاسد المرتبطة بهذا الباب.

ومن المهم هنا الاستفادة من التجارب والخبرات المعاصرة في كيفية التعامل مع الجرائم في النظم السياسية المعاصرة، وكيفية إصلاح الجاني، وهي قضية شائكة جدًّا، وثم اتجاهات عديدة في معالجة الأمر، وفي تطبيقات النظم المعاصرة تجارب وخبرات متراكمة لا بد من الاستفادة منها لتحقيق المصلحة في باب العقوبات.

والمقصود ببيان ارتباط القضية بالتجريم المعاصر، الذي أصبح له علوم متعددة، أمران:

١- عدم تسطيح موضوع التجريم بما يتوهم فيه أن تجريم المعصية يعني فرض شكل معين من العقوبات ثابت لا يتغير، وبناءً على النفور من هذا الشكل الثابت يأتي الشخص فيعيد تأسيس قواعد خاطئة.

٢- أهمية قيام نظام العقوبات على معرفة كافية واجتهاد وافٍ؛ لئلا تفوت بسبب ذلك مصالح شرعية معتبرة أو يترتب عليها مفاسد غالبة.

المبحث الخامس

مسالك المعاصرين في التجريم

إذا لم تكن المعصية بحد ذاتها علة كافية للتجريم عند بعض المعاصرين، فما هو الضابط لما يجرّم من المعاصي والمنكرات الشرعية؟

حين نستقرئ أقوال المعاصرين في معرفة ما الذي يرونه مما يجب تجريمه من المحرمات الشرعية نجد أن ثَمَّ تباينًا كبيرًا بينهم، نكتشف أن ثَم طرائق عدة للإجابة عن سؤال محل التجريم في الأحكام الدينية، يمكن أن نستخلص منها عدة مسالك في الكشف عن العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني، وهذه المسالك ليست من قبيل الأقوال المتضادة أو الاتجاهات المتقابلة، بل ثَم تقارب بينها، وربما أمكن الجمع بين بعضها، فهي مسارات للفكر، وطرائق للنظر في مسألتنا محل البحث، فهي مسالك تجمع الأقوال في البحث وتحدد طرائق النظر للتجريم، وليست اتجاهات يتوزع بينها الناس.

يمكن أن نستخلص من ذلك وجود مسالك عدة بين المعاصرين في حدود ما يجرّم من الأحكام الشرعية:

المسلك الأول: نفي التجريم عن كل القضايا الدينية:

فالأحكام الشرعية حسب تصور هذا الاتجاه هي قضايا فردية ترتبط بعلاقة العبد بينه وبين ربه، ولا تمس النظام العام بشيء، يعبر أحدهم عن ذلك بقوله إن: (الإيمان والكفر قضية شخصية، وليست من قضايا النظام العام التي تتصدى لها الدولة)[1].

---

(١) الحرية في الإسلام لجمال البنا (١٧٩).

وذلك: (بمعنى أنها ليست من قضايا النظام العام، وبالتالي فلا تدخُّل ولا إكراه عليها من أي جهة)[1].

فالدين ميدانه علاقة الإنسان بخالقه، يخلِّص البشر ويطهِّر نفوسهم، ويرحمهم من قلق الأسئلة الغيبية، فيبعث في نفوسهم أمن الروح، وليس فيه إكراه، بل هو مسألة ضمير، وهذا كله بخلاف القانون الذي ينظّم علاقات الآخرين، وهو مسؤول عن الأمن، وفيه عقوبات وقوانين[2].

فمجال الدين الطبيعي هو الضمير الشخصي، فهو فكر فلسفي، وأما مسائل الحكم والدولة والتشريع فهي مسائل عرضية متغيرة حسب المكان والزمان[3].

فإن: (الدين يعنى بتنظيم عقائد الناس وأفكارهم وقيمهم وسلوكهم الشخصي وتربيتهم الروحية والاجتماعية، وميدانه ليس ميدان السلطة ولا السياسة)[4].

والشريعة متعلقة بنظام الجماعة أو المجتمع، وليس بالقانون الذي يحكم الدولة: (فالشريعة تختلف عن القانون في أنها تتعلق بنظام الجماعة، سواء أكانت دينية أم غير دينية، بينما يشكّل القانون أداة تشريعية تتعلق بنظام الدولة).[5]

---

(١) الحرية في الإسلام للبنا (١٧٩).

(٢) انظر: مدخل لدراسة القانون لمحمد الشرفي (١٠٤).

(٣) انظر: الضمير والتشريع لعياض ابن عاشور (٢٨).

(٤) النظام السياسي في الإسلام لبرهان غليون (٢٣٠).

(٥) النظام السياسي في الإسلام لبرهان غليون (٢١٧).

وهذه هي وجهة الاتجاه العلماني في العالم العربي، فالعلمانيون لا يرون للأحكام الشرعية تأثيرًا في النظام السياسي، ولا في قوانين الحكم؛ لأنها تُبنى على مرجعية مختلفة عن الحكم الشرعي، فالقانون مدني يحفظ الشأن العام، ويعتني بالمصلحة الاجتماعية العامة، وأما الدين فيحفظ الجانب الأخروي.

وبعض من يتبنى هذا المسلك العلماني حين يزعم أن موقفه لا يعارض الإسلام، وأن عزل الشريعة عن النظام هو الذي جاءت به الشريعة، فهو يمارس مكابرة فجَّة يستحي العاقل الذي يحترم العلم والموضوعية من التفوه بها؛ لأن معارضة هذا لبدهيات الشريعة من المعلوم بالضرورة عند أيّ أحد، بل هو بيِّن حتى عند غير المسلمين، فالأصل فيمن يسلك العلمانية وهو في الظاهر معتنِق لدين الإسلام أن يسلكها مع إعراض تامّ عن النظر في موقفها من الشريعة، أو يتصور أن ثَم متغيرات في عصرنا تفرض تغير أحكام الشريعة، أو أن هذا هو الممكن والمتاح، أما أن يعتنق هذا ويعتنق في نفس الوقت أن هذا لا يعارض الشرع فهذه حالة عبثية، فهو مثل من يقول: أنا اعتقد أن الشريعة تجيز السجود لغير الله! أو أنه لا يلزمك شرعًا أن تعمل بالقرآن! أو أن بعض الناس يُباح لهم مخالفة الشريعة في بعض الأزمنة أو الأمكنة! فكل عاقل يعرف أن هذه اختيارات مزاجية عبثية لا تستحق المناقشة؛ لأنها من قبيل المكابرة في الضرورات، فهذا مثل من يقول: إن العلمانية لا تتعارض مع الشريعة، فالأحكام الشرعية القطعية المتعلقة بنظام الحياة في المعاملات والمواريث والتجارة والديات والجنايات والعقوبات

وغيرها كثيرة جدًّا، فتوهم أن ترك هذا كله والاستعاضة عنه بأيِّ قانون من الشرق أو الغرب لا يعارض الشريعة هو حالة هذيان وتخريف لا تصدر من وعي علمي يحترم الموضوعية.

المسلك الثاني: جعل الجزاء في الدين جزاء أخرويًّا.

يحدد بعض المعاصرين العقوبات التي يستحقها الشخص جراء مخالفته للأحكام الدينية بأنها عقوبات أخروية؛ لأن هذا هو طبيعة الأحكام الدينية[1].

فإن ألحقه عقاب دنيوي كمثل السرقة والاعتداء حين يجعلها القانون مجرمة؛ فالعقوبة تأتي باعتباره محرمة قانونيًّا، وليس لأجل التحريم الشرعي[2].

فالجزاء الديني أخروي ما لم يتضمن مخالفة لقاعدة قانونية[3].

وبناءً على هذا الرأي فالأحكام الشرعية ليس لها عقوبات دنيوية.

---

(١) انظر: مبادئ القانون لعبد المنعم فرج الصدة (٢٧)، المدخل إلى علم القانون لخالد الزعبي ومنذر الفضل (٣٩)، علم الاجتماع القانوني لإحسان الحسن (١١١)، أصول القانون لإبراهيم الدسوقي أبو الليل (٤٥)، المبادئ القانونية العامة لأنور سلطان (٣٢)، الوجيز في مبادئ القانون لسوزان علي حسن (٢٨)، مبادئ القانون لحمدي عبد الرحمن (٤٨)، دراسات في المدخل إلى العلوم القانونية لحسن اللصاصحة (٢٦)، الأصول العامة للقانون لتوفيق حسن فرج (٣٠)، الأصول العامة لعلم القانون لصلاح الدين عبد الوهاب (٤٢)، مبادئ القانون لمصطفى محمد الجمال (٢٢)، المدخل لدراسة القانون لمحمد جمال مطلق ذنيبات (٦٧).

(٢) انظر: دروس في أصول القانون لجميل الشرقاوي (٣٠).

(٣) انظر: مبادئ القانون في ضوء النظام السعودي والقانون المقارن لوجدي حاطوم (٢٧).

وربما يقال: أليس هذا هو ذات الاتجاه الأول الذي يرى أن الدين شأن خاصّ، ولا علاقة له بالشأن العام؟

حين نطرد هذا القول، ونُلزِم أصحابه فمآل هذا القول هو المصير إلى الاتجاه العلماني، فحين تجعل العقوبة أخروية فقط، وتنفي وجود عقوبة دنيوية، فهذا المسار سيتوقف بعد ذلك في المنطقة العلمانية، لكن هذا لازم المذهب، ولازم مذهب الشخص ليس مذهبًا له، لا سيما أن الكثير لا يدرك لوازم قوله، كما قد يقصد بقوله هذا معنى آخر ليس هو ظاهر كلامه، ولهذا نميز هذا الاتجاه باتجاهٍ مستقل عن الاتجاه العلماني، فثم من ينفي العقوبة الدنيوية مطلقًا التزامًا بالأصل العلماني في التضييق على مساحة الدين وحصره في نطاق ضيق محدد، وثمّ من يقول: إن الجزاء الديني جزاء أخروي، وهو قول يؤول لذات القول العلماني لكنه ليس بالضرورة ملتزمًا بالأصل العلماني، وغالب الظن أن الكثير منهم لو دُقّق معه في تفصيل قوله، وألزم بطرده لم يلتزم بذلك.

وهذه قضية مهمة يجب مراعاتها في أقوال المعاصرين، فثم أقوال هي من قبيل الأغلاط في التفكير والنظر، يؤول أمرها في الحقيقة إلى ذات الأقوال التي تتبناها المذاهب الفكرية المناقضة للشريعة، فلا يصح أن تعامل معاملة هذه المذاهب؛ لأن الكثير منهم لا يتفطن لهذا اللازم، فهو غلط نشأ من سوء فهم، أو اجتهاد قاصر، أو أراد به أمرًا يختلف عن ظاهر قوله.

ولهذا، فيبدو أن مقصد كثيرٍ ممن يقول: إن جزاءات الدين جزاءات أخروية ليس نفي العقاب الدنيوي على بعض المحرمات، وإنما هو خلاف

في التسمية، فالعقاب الدنيوي يطلقون عليه اسم الجزاء القانوني، وأما العقاب الأخروي فيسمونه بالجزاء الديني، ولعل هذا مقصد الأكثر، فهذا القول شائع جدًّا في كتب القانونيين المعاصرين، حتى أصبح من الشائع عند بعض الدراسات المعاصرة ذِكْر هذا الضابط ونقده، وبيان ما فيه من غلط وسوء فهم، نظرًا لكونه من المفاهيم الشائعة، فهو يُتناقل بكثرة، ويُقلد بعضهم بعضًا فيه من دون فحصٍ ولا تدقيق، فيتوهم الكثير أن العقوبات الدنيوية منفصلة عن الدين ومرتبطة بالقانون، فإذا وُجدت عقوبة دنيوية على أمرٍ ديني فليس هذا جزاء دينيًّا أو مرتبطًا بالدين، بل هو جزاء دنيوي فرضته الجماعة، وهو غلط ناشئ من إشكالية استقلال القانون عن الشرع كما سيأتي.

المسلك الثالث: نفي التجريم عن حقوق الله تعالى، وقصرها على ما فيه تنظيم للعلاقات مع الآخرين:

يرى هذا الفريق أن ما كان من أحكام الشريعة متعلقًا بحق الله فلا جزاء ولا عقوبة ولا تجريم فيه، وما كان متعلقًا بشأن العباد ففيه الجزاء والعقوبة.

مستندهم في ذلك راجعٌ إلى تمييز الفقهاء بين (حق الله) و(حق العباد).

فالفقهاء جعلوا حق الله متعلقًا بالتزامات الفرد الأخلاقية والاعتقادية والعبادية التي لا سلطان فيها إلا لضمير الفرد فقط، وحقوق قانونية

للعبادات متعلقة بالالتزامات الاجتماعية التي تحتاج إلى تدخل السلطة[1].

فالأحكام المتعلقة بالواجب والمحرم تُعتبر التزامًا إيمانيًّا أخلاقيًّا، ولا يتصف بالضرورة بصفة قانونية حقوقية، فلو لم يؤدِّ الحج فلا يحاسَب على عدم أدائه للحج بخلاف الزكاة[2].

وبناءً عليه: فالأحكام الشرعية المؤيدة بالسلطة السياسية تكون مسؤوليتها دنيوية وأخروية، والأحكام المتعلقة بقرار الفرد الشخصي تكون عقوبتها أخروية فقط[3].

فالجزاء على المخالفات الشرعية: (لا يتخذ الجزاء شكلاً دنيويًّا ماديًّا إلا متى تعلق بعلاقة الإنسان بالآخرين؛ حيث يقوم الجزاء المادي الدنيوي إلى جوار الجزاء الأخروي)[4].

فصلة العبد بربه أو بنفسه لا صلة للقانون به، وأما ما فيه تنظيم للعلاقات مع الآخرين فله صلة[5].

ويزيد بعضهم في هذا السياق بأنَّ ما فيه علاقة بالآخرين لا بد أن يكون له جزاء دنيوي حتى يكون مجرَّمًا، فلا يكتفى فقط بمجرد ارتباطه

---

(١) انظر: العقيدة والسياسة (١٧٠)، تطبيق الشريعة في مجتمعات حرة، محمد الشنقيطي، مجلة العصر الإلكترونية:

http://alasr.me/articles/view/14816

(٢) انظر: العقيدة والسياسة (١٧٠).

(٣) انظر: العقيدة والسياسة (١٧١).

(٤) مبادئ القانون لعبد الفضيل محمد أحمد (٢٥).

(٥) انظر: المدخل إلى علم القانون لحمود غزال وعبد الكريم ظلام (١٤٥).

بالآخرين، فإذا لم يكن له جزاء كمثل البيع بعد نداء الجمعة، والبيع على بيع أخيه، والخِطْبة على خِطْبة أخيه فلا يدخل؛ لأن جزاء هذا كله أخروي، ولو كان متعلقًا بعلاقاته مع الآخرين[1].

فالعبادات ليس لها جزاء، والمعاملات ذات الأصل الديني ليس لها أيضًا بحسب هذا الأصل جزاء تقوم به السلطة[2].

ولا يفصّل بعضهم مثل هذا التفصيل، إنما يكتفي بذكر أن مخالفة العبادات لها جزاء أخروي فقط[3].

ووجود تقسيم اصطلاحي يميز بين حق الله وحق العباد هو أصل صحيح، ولكن تفسيره بهذا المعنى فاسد، وبعيد جدًّا عن استعمال الفقهاء، ويعتبر هذا من قبيل تعبئة المفاهيم الشرعية بمعانٍ فاسدة غريبة عنه لا علاقة لها به، فهو مثل من يأتي إلى مقاصد الشريعة التي تعني العلل والغايات التي جاءت الشريعة بتقريرها فيملأ هذا المصطلح بالمفاهيم الحداثية الليبرالية من الحرية والتعددية، والمواطنة والمساواة، ونحوها، ومثل مَن يأتي إلى تفريق الشريعة بين المقيم والمفطر في أحكام معينة من الصيام والصلاة، فيجعل للمسافر الترخص في كل الأحكام الشرعية؛ نظرًا لأن الشريعة ميَّزت بين المسافر والمقيم!

فهذه نتائج فاسدة وبعيدة عن أيّ أصل أو رأي فقهي، ومجرد الاستناد إلى أصل فقهي معين لا يعني صحة ما يبنى عليه، فالمطلوب من مثل هذا

(١) انظر: دروس في مقدمة الدراسات القانونية لمحمود جمال الدين زكي (١٠٨).
(٢) انظر: مبادئ العلوم القانونية لمحمد عيسى عمران وحسين النوري (١٦-١٧).
(٣) انظر: النظرية العامة للقانون والحق في القانون الليبي لمحمد إبراهيم الدسوقي (٣٢).

الاجتهاد أن يذكر أن ما بَنى عليه تفريقه قد ذكره الفقهاء وهو منسجم معهم، لا أن يأتي بمجرد ذكر الفقهاء لهذه المصطلحات ثم يضع فيها ما يشاء.

ولهذا فمقصود الفقهاء من تمييزهم بين حق الله وحق العباد، أن حق الله هو ما غلب فيه جانب مراعاة حق الله، وحق العباد ما رُوعي فيه جانب حقهم، لكن ليس لهذا التقسيم أيّ علاقة بدعوى أن حقّ الله خارجٌ عن محل التجريم ولا عقوبة فيه، وهو مختص بالجزاء الأخروي، هذا إسقاط بعيد جدًّا، فالفقهاء كما سبق ذكره من أمثلة كثيرة قد ذكروا تفصيلات دقيقة مما يعزر فيها، وهي من حقوق الله كالصلاة والصيام، وغيرها.

قال ابن تيمية:

(حق الله: اسم جامع لكل ما فيه منفعة عامة لا تختص بمعين، أو دفع مضرة عامة بما يتعلق بالدين أو الدنيا، كالنظر في المساجد وأئمتها ومؤذنيها، والوقوف والطرقات والضياع، وإحياء السنن النبوية، وإماتة البدع المضلة، وتقديم من ينتفع به في ذلك وغيره من خيار الناس وأهل الدين والعلم والبر والتقوى من كل صنف من أصناف الناس، ومجانبة ذوي الإثم والعدوان وأهل الحيلة والخديعة، والكذب، وغير ذلك من المصالح العامة)[١].

وقريبًا من هذا المسلك من يربط التجريم بما فيه عدوان على الآخرين وإلحاق للضرر بهم، فيتحمل الفرد المسؤولية عندهم متى ما استخدم العنف المادي[٢].

---

(١) السياسة الشرعية (١٩١-١٩٢).

(٢) انظر: لا ديمقراطية في الشورى لفريال مهنا (١٢٩).

والفرق هنا أن هذا يخص التجريم بالعدوان، بينما في هذا المسلك يعم كل ما فيه علاقة بالآخرين، ويمكن أن يكون الفرق بينهما في جانب الصياغة والاصطلاح فقط، فمقصد عدم العدوان يشمل كافة ما يتعلق بالعلاقات.

والاعتداء حسب هذا المفهوم يختص بما فيه تعدٍ على حقوق الناس وأموالهم وأعراضهم، وأما التعدي على حقوق الله تعالى فلا يسمونه اعتداء، وليس فيه تعدٍ، بينما هو في الحقيقة الشرعية من أعظم الاعتداء والتعدي، لهذا تجد في كتاب الله وصف التعدي على من ينتهك حرمات الله، ولو لم يكن فيها مساس بحق أحد بعينه، يقول الله تعالى عن معصية أصحاب السبت: ﴿**وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ الَّذِينَ اعْتَدَوْا مِنْكُمْ فِي السَّبْتِ**﴾ [البقرة: ٦٥]، وقال عن معصية انتهاك حرمة الصيد: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَيَبْلُوَنَّكُمُ اللَّهُ بِشَيْءٍ مِنَ الصَّيْدِ تَنَالُهُ أَيْدِيكُمْ وَرِمَاحُكُمْ لِيَعْلَمَ اللَّهُ مَنْ يَخَافُهُ بِالْغَيْبِ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ**﴾ [المائدة: ٩٤]، وفي تحريم الطيبات: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ**﴾ [المائدة: ٨٧]، وفي الدعاء: ﴿**ادْعُوا رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ**﴾ [الأعراف: ٥٥]، وفي تحريم ما أحل الله بالهوى: ﴿**وَإِنَّ كَثِيرًا لَيُضِلُّونَ بِأَهْوَائِهِمْ بِغَيْرِ عِلْمٍ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِالْمُعْتَدِينَ**﴾ [الأنعام: ١١٩] وحكم الله على من يتجاوز حرمات الله بالتعدي فقال سبحانه: ﴿**تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا**﴾ [البقرة: ٢٢٩]، وقال: ﴿**وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ**﴾ [الطلاق: ١] وتوعد من يتعدى حرمات الله فقال: ﴿**وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا**

﴿خَالِدًا فِيهَا﴾ [النساء: ١٤]، ووصف من يكذب بيوم القيامة: ﴿وَمَا يُكَذِّبُ بِهِ إِلَّا كُلُّ مُعْتَدٍ أَثِيمٍ﴾ [المطففين: ١٢].

فإشكالية هذا النظر الذي يجعل التعدي محصورًا فيما هو متعلق بعلاقة الإنسان بالآخرين، ثم ينفي التجريم عن ما ليس بتعدٍ أنه يقع في غلطين:

١- **غلط موضوعي**: في نفي التجريم عن جزء من الشرع بالهوى والتحكم.

٢- **وغلط في الاصطلاح والتسمية**: حيث قصَر مفهوم التعدي على ما يتعلق بالعدوان على الآخرين، ولم يجعل انتهاك حرمات الله وحقوقه من قبيل الاعتداء، على خلاف لفظ الشارع.

المسلك الرابع: نفي فرض الأحكام الدينية عن طريق القهر والإرغام:

يقرّر هذا المسلك في سياق حديثه عن الإلزام بأحكام الشريعة أن أحكام الشريعة لا تُفرض بالقوة، فهو ينفي: (فرض تعاليم الإسلام من خلال القهر والإرغام)[1].

لأن: (تطوير الشخصية الفردية وتحقيق سموها الإيماني لا يتحصلان باستخدام أساليب القهر والإرغام، بل باعتماد أساليب التربية والتثقيف والتحاور)[2].

---

(١) الدولة الإسلامية بين الإطلاق المبدئي والتقييد النموذجي للؤي صافي، ضمن كتاب الحركات الإسلامية والديمقراطية (١٣٨)، العقيدة والسياسة للمؤلف نفسه (١٨١).
(٢) الدولة الإسلامية للؤي صافي (١٣٩).

والقول بـ: (تحويل الذنوب إلى جرائم يعاقب عليها القانون خلاف الطريقة الصحيحة والمنهج النبوي الذي علمنا إياه ﷺ في هذا الشأن، ألا وهو منهج التربية والتغيير، والنبي ﷺ كان يحاسب الصحابة أحيانًا على بعض الذنوب من باب التأديب والتربية، وهو ما أطلق عليه في الفقه التعزير، ولكنها كانت حالات فردية)[1].

وهذا المسلك يصلح أن يكون دليلاً للمسلك الثالث الذي يحصر العقوبة في العلاقة مع الآخرين، ولا يرى في حقوق الله تعالى أو في الجانب العبادي أي عقوبات أو إلزامات، وذات الحجة المذكورة هنا تصلح أيضًا دليلاً للاتجاه الأول العلماني، فإنه إذا نفى الفرض والإلزام عن أحكام الشريعة صار الحكم منفكًّا عن أيّ قانون يستمدّ شرعيته من الدين.

ويدخل ضمن هذا المسلك من يتحدث عن الحريات وكفالة الشريعة لها بما ينفي التجريم عن بعض أحكام الشريعة، كمن ينفي التجريم عن الردة، ويجعل حرية الردة حقًّا من حقوق الإنسان، له أن يجهر بذلك، ويدعو إليه وينشره بين الناس.

ويدخل فيه أيضًا: من ينفي التجريم عن حرية الرأي ولو تضمنت كفرًا واعتراضًا على الله، دون ما يتعلق بالفساد الأخلاقي[2].

وهو من أعجب الأقوال المعاصرة في التجريم؛ حيث يصوغ في التجريم

---

(١) بين الشريعة والسياسة لجاسر عودة (٩٤).

(٢) انظر: مقطع بعنوان: الاعتراض على الله من حرية التعبير: د. طارق السويدان:
https://www.youtube.com/watch?v=3kWeLtVskZ8

منهجًا تلفيقيًّا غريبًا؛ لأن حرية الرأي قد تتجه في القضايا الأخلاقية أيضًا، فيمكن أن يعبّر عن رأيه في الحرية الجنسية، وإباحة الخمور، وحقوق الشواذ، فهل يقال بتجريم من يفعل هذه السلوكيات، وحرية من يؤسس لها ويعبّر عن دعمه الكامل لها!

المسلك الخامس: ربط التجريم برضا الناس وإجماعهم:

وهذا الاتجاه ينفي التجريم عن الأحكام الشرعية ابتداءً ما لم يحصل شرط مسبق لا يمكن الإلزام بأحكام الشرع بدونه، وهو حصول إجماع سياسي على الرضا بالنموذج الشرعي؛ لأن الشرعية إنما تُستمد من الناس:

فالقاعدة عند أصحاب هذا النظر: (أن يستمد النموذج السياسي شرعيته من مبدأ الإجماع السياسي، مما يعني أن أية محاولة لفرض النظام السياسي من خلال القهر والإرغام تقع خارج دائرة الشرعية وفي حيز البغي والعدوان)[1].

وبناءً على هذا المسلك فبدون حصول هذه الشرعية لا يكون للمحرَّمات الشرعية أيّ تجريم، ولا يجوز فرضها ولا منعها، ولا العقاب عليها؛ لأن شرط الشرعية لم يتحقق.

وذلك لأن: (إيمان المؤمن بوجوب أمر ديني عليه لا يعطيه الحق بفرضه على الآخرين فهو مكلَّف به دينًا، وذلك لا يكفي لجعله قانونًا عامًّا في المجتمع، بل عليه أن يحاول إقناع الآخرين به حتى يتبناه المجتمع بالطرق

(١) الدولة الإسلامية للؤي صافي (١٤٠)، وانظر: أسئلة دول الربيع العربي لسلمان بو نعمان (١٦٧).

الديمقراطية)[1].

وعليه فالضابط فيما يجرّم من المعاصي أنه: (لا بد أن يكون الذنب مما يقدر أنه يعرّض المصلحة العامة للأمة للخطر، وأن يحدث التوافق المجتمعي المطلوب على هذا التقدير، وإلا سوف يحدث عدم التوافق في المجتمع على القانون وتحدث القلاقل، مثلاً: الفعل الفاضح في الطريق العام أو أن يكشف الإنسان عن عورة مغلظة لا يختلف الإنسان العربي المسلم وغير المسلم على تنافيها مع الأدب والتقاليد، وعلى ضرر هذا الفعل في الطريق العام)[2].

لأن: (تحويل أحكام شرعية كأحكام الحدود إلى قوانين يعمل بها خاصة في البلاد التي لم تعرف ذلك من قبل هي مسألة أخرى، ويتوقف على الآليات الدستورية والتشريعية التي تسمح بولادة هذا القانون، وتتوقف وهو الأهم على توافق مجتمعي ساحق على ذلك، وهو ما لا يفترضه أحد في هذه المسألة اليوم).[3]

وليس هذا فحسب، بل لا بد من موافقة غير المسلمين أيضًا على هذه تطبيق الأحكام![4]

فبناءً على هذا الاتجاه لا يكون للمحرم الشرعي شرعية بمجرد إيجاب

---

(١) الدين والسياسة تمييز لا فصل لسعد الدين العثماني (٤٠-٤١).

(٢) بين الشريعة والسياسة لجاسر عودة (٩٦).

(٣) بين الشريعة والسياسة (٩٩).

(٤) انظر: بين الشريعة والسياسة لجاسر عودة (١٠٣).

الله تعالى له، ولا لما فيه من مفاسد شرعية، بل لا بد أن يُضاف إليه مثل هذا الشرط[1].

المسلك السادس: التجريم مختصّ بما فيه عقاب.

وهو يحصر التجريم بالمعاصي التي رتَّبت الشريعة عقوبات معينة عليها، فيرى بعض الباحثين المستشرقين أن عدم تحديد العقوبة الدنيوية يجعلها خارج التحريم[2].

فـ: (البعض يخلطون بين تحريم وتجريم عمل من الاعمال، فاعتبار عملٍ ما محرمًا لا يعني حتماً أنه يعد جريمة يعاقب عليها في الدنيا، فهناك أمور حرَّمها الدين الإسلامي دون أن يفرض عليها عقوبة دنيوية كأكل الميتة والدم ولحم الخنزير وما أُهل لغير الله به، ومثل البخل)[3].

المسلك السابع: جعل المناط مرتبطًا بالجزاء الذي تفرضه الحكومة:

يقرر هذا المسلك أن الجزاء على المحرمات الشرعية يكون في حال ما لو فرضه القانون.

فـ: (الجزاء في إطار القاعدة الدينية جزاء مؤجَّل من حيث الأصل، في

---

(١) انظر في بيان الخلل الشرعي لهذا التصور: المضامين العلمانية في الاتجاه التنويري لأحمد سالم، سلسلة مقالات مهمة في مجلة البيان، مقالة (المشروعية السياسية):
http://www.albayan.co.uk/Article2.aspx?id=2458
ومقالة (الجريمة والعقوبة):
http://www.albayan.co.uk/Article2.aspx?id=2458
(٢) انظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي حاشية (١٤٤-١٤٥).
(٣) انظر: مبادئ نظام الحكم في الإسلام لعبد الحميد متولي (٣٠٧).

حين أن جزاء القاعدة القانونية دنيوي مادي توقعه السلطة العامة المختصة في الدولة، وإن كان هناك من الجزاءات الدينية ما هو حال عندما يقترن النهي أو الأمر الديني بنهي أو أمر قانوني في نفس الوقت، وحينئذ يوقع على المخالف جزاءين)[1].

وعلى هذا فـ: (ليست كل قاعدة سلوكية يقررها الدين تعتبر قاعدة قانونية إلا إذا كفلت لها السلطة العامة جزاء ماديًّا دنيويًّا، فإن كان الجزاء على مخالفة القاعدة السلوكية الدينية جزاءً أخرويًّا، أو يتوقف عند استنكار المجتمع أو تأنيب الضمير فالقاعدة تبقى خارج دائرة القانون)[2].

فالقواعد الدينية قد تكون قانونية حين ينص عليها القانون كالوقف والميراث والولاية على المال[3]. وإذا أوجب القانون تطبيق بعض القواعد الدينية تكون قواعد قانونية[4].

فالأحكام الشرعية التي تكون مجرَّمة حسب تصورهم هي ما نصَّ القانون على تجريمه.

وهذا المسلك قد يقصد به أصحابه التمييز الفني للموضوع، فالجريمة لا تكون مجرَّمة وعليها عقوبة إلا إذا نصَّ عليها القانون، فإذا لم ينصَّ القانون على تجريم بعض المحرمات فهي لا تكون مجرمة، ولا ينفي هذا أن

(١) انظر: الأصول العامة لعلم القانون)، المدخل إلى القانون لسعد العسيلي (٤٩).

(٢) مبادئ القانون لعبد الفضيل محمد أحمد (٨٧).

(٣) انظر: مبادئ القانون لعبد المنعم فرج الصدة (٢٧).

(٤) انظر: المدخل إلى القانون لرمضان أبو السعود وهمام محمد محمود زهران (٥٣)، مبادئ القانون لمحمد حسن قاسم (٢٥)، أسس الثقافة القانونية لعصام أنور سليم (٢٤).

تكون في الأصل مستحقة للتجريم، ويكون القانون مخالفًا للشرع، فيكون المقصود هنا مجرد تمييز اصطلاحي للحكم.

وإرادة مثل هذا المعنى هو في الحقيقة تحصيل حاصل، وهو تقرير لقضية بدهية، فلن يكون الحكم الشرعي مجرمًا في القانون المعاصر من دون سلطة ولا نظام، وإنما محل البحث في طبيعة الحكم الشرعي هل يجب على القانون الالتزام به أم لا، ومثل هذه الطريقة في النظر تُحدِث اضطرابًا لدى صاحبها، فهو يبحث عن أحكام الشريعة ليبين ما فيها من جزاءات دنيوية أو أخروية، فالواجب أن يشرح طبيعة الدين من حيث هو، فحين يقفز إلى نفي العقوبات عن بعض الأحكام؛ لأن النظام لم يعتمدها فثم ارتباك في عرض الموضوع:

هل يقصد به مجرد تمييز فني اصطلاحي، وبناءً عليه فلم يجيبوا عن السؤال وبقي الموضوع ناقصًا.

أم يقصد به أن الحكم مشروط بأن يوافق القانون عليه حتى يجرم، وبناءً عليه فلا تجريم بدون هذا القانون، وهذا يزيد الإشكال أكثر، وهو يجعل هذا النظر قريبًا من النظر السابق الذي يشترط موافقة الناس، وتصويتهم على قبول الأحكام حتى تكون محرَّمة.

يقوي حضور هذا الإشكال في وجود خلل موضوعي ما تجده من تعليل بأنَّ قواعد الدين تكاليف من عند الله، وقواعد القانون صادرة من الجماعة، فـ(قواعد الدين تتضمن تكليفًا ويتوافر لها جزاء، غير أن

هذا التكليف لا يكون صادرًا عن المجتمع، وإنما عن الله سبحانه وتعالى، ولذلك كان جزاء مخالفة القواعد الدينية جزاء أخرويًا، وليس دنيويًّا كما هو الحال في القواعد القانونية)[1].

على أن عدم اعتبار القانون للأحكام الشرعية لا يلغي اعتبارها تمامًا، بل تبقى ثم آثار ملزمة ولو لم يعتبرها القانون، فيجب على القانون مثلاً أن يمنع بيع المحرمات، فلو لم يفعل، فبيع المحرم لم يعد مجرمًا في هذا القانون بحكم الواقع، لكنَّ عدم تجريمه لا يعني إلغاء بقية الأحكام، فالبيع محرَّم، وما يترتب عليه باطل، ولو أمضاه القانون، فحكمه شرعًا أن وجوده الحسي غير معتَبر.

إذن فمثل هذا المسلك يحتمل أمرين:

الأمر الأول: أن القانون شرط لتجريم الحكم الشرعي، فلا يكفي كونه محرمًا في الشريعة ليكون مجرَّمًا في القانون، وهذا يتفق مع مسلك من يشترط الإجماع السياسي.

الأمر الثاني: أن يقصد به بيان الحال التي عليها القوانين المعاصرة، وأن المحرمات الشرعية لا تكون مجرَّمة في الأنظمة المعاصرة إلا بنص القانون عليه، فهو يتحدث عن الجانب الفني الاصطلاحي، وهو منتقَد من جهتين:

الأولى: أنه حينئذ لم يجب عن السؤال الذي عرضه: هل الحكم الشرعي يقتضي التجريم أم لا، فقفز عن محل البحث.

---

(١) مبادئ القانون لمصطفى محمد الجمال ٢٢.

الثاني: أنه حتى ولو قصد الجانب الفني فسيبقى ثم إشكال شرعي معه، فالحكم الشرعي يتعلق به أحكام يلزم المسلمون القيام بها، ولو كان النظام لم يجرّمها، فشرب الخمر مثلاً محرم شرعًا، ويجب الإنكار على من يمارسه وتغييره وعدم إقراره، فلو لم يلتزم النظام بتجريمه فلا يصح أن يقال: إن الخمر غير مجرَّم؛ لأن النظام لم يجرِّمه؛ لأن ثَم أحكامًا ملزمة للناس في التعامل مع هذه المنكر، وذلك مثل الإنكار عليه بدرجات الإنكار الثلاث بضوابطه الشرعية، ولو أتلف فلا قيمة له، ولا يجوز بيعه ولا شراؤه ولا تأجير الأمكنة له، فهذه جملة من أحكام عامة ملزمة للناس ولو كان القانون لم يجرمها، فطبيعة الحكم الشرعي أنه قانون ملزم يخضع له القانون، فإن أبى القانون الالتزام به فلا يعني زوال كافة الأحكام.

ولهذا فحتى على هذا المسلك المتعلق بالتقسيم الفني؛ فإنه لن يسلم من التأثر بالعامل الموضوعي.

المسلك الثامن: قصر التجريم على المصلحة الاجتماعية العامة:

ينطلق نظر آخر في تقرير ما يجرم من الأحكام الدينية إلى ربط ذلك بالمصلحة الاجتماعية العامة، فما كان يمسّ مصلحة اجتماعية عامة فإنه يجرّم وإلا فلا.

(وعلى ضوء وظيفة قانون العقوبات يتضح أن هذا القانون لا يمكنه أن يفرض واجبات أخلاقية على الأفراد لمجرد تحسين سلوكهم الفردي أو الاجتماعي، ما لم تكن مخالفة هذه الواجبات تمثل اعتداء معينًا يمسّ المصلحة الاجتماعية، ولا يكفي مجرد الاعتداء على القيم الأخلاقية أو الدينية ما

لم تصبح هذه القيم أحد الأسس التي يقوم عليها النظام الاجتماعي، فالمصلحة الاجتماعية هي محل الحماية الأخلاقية، وليست الأخلاق السائدة في المجتمع فردية كانت أو اجتماعية)[1].

وفي سياق تقرير التطور التاريخي الذي أثمر هذا التقدير للمصلحة الاجتماعية العامة:

(قام التطور القانوني على ما كان للدين قديماً من تأثير في القانون، وعلى الرغم من التمييز بين القواعد القانونية والمبادئ الدينية فقد ظلت العلاقة بين الاثنين قائمة وثيقة فترة من الزمن، حتى تحددت دائرة كل من القانون والدين منفصلة عن الأخرى ولم يعد القانون تقنينًا للمبادئ الدينية كما فقدت هذه المبادئ تأثيرها الفعَّال على القانون)[2].

وبناءً عليه: فما كان متعلقًا بالجانب الأخلاقي للفرد ولا يمسّ المصلحة الاجتماعية العامة فلا عقاب عليه: (فلا يجوز أن يكون قانون العقوبات أداة لحل المشكلات الأخلاقية التي يثور حولها الجدل.. قانون العقوبات ليس أداة لفرض قيمة أخلاقية يتنازع الناس حول تقديرها ما لم تكن متفقًا عليها في المجتمع، وكانت حمايتها في قانون العقوبات تحقق مصلحة هذا المجتمع)[3].

فـ: (لا بد أن يكون الذنب مما يقدر أنه يعرض المصلحة العامة للأمة للخطر)[4].

---

(١) الوسيط في قانون العقوبات لأحمد فتحي سرور (١/ ١٠٦).
(٢) الوسيط في قانون العقوبات لأحمد فتحي سرور (١/ ١٠٧).
(٣) الوسيط في قانون العقوبات لأحمد فتحي سرور (١/ ١٣٢).
(٤) بين الشريعة والسياسة لجاسر عودة (٩٦).

والتسمية بالمصالح العامة هنا شبيهة -كما سبق ذكره- بإشكالية التسمية بالتعدي من حيث الغلط الموضوعي والغلط في التسمية، فالمصالح العامة حسب هذا المفهوم هي متعلقة بجانب معين من المصالح المادية التي يترتب عليها ضرر دنيوي، وبناءً على هذا التأصيل تخرج المنكرات الشرعية المتعلقة بحقوق الله وما فيه إضرار بدين الناس، وإفساد لآخرتهم من التجريم، ولا تدرج ضمن المصالح العامة.

المسلك التاسع: حصر وظيفة الدولة في غير القضايا الدينية:

يتجه نظر آخر في البحث في موضوع التجريم إلى إزاحة القضايا الدينية عن التجريم استنادًا إلى أن ذلك ليس من وظيفة الدولة، فهم يرون أن ثَم خلطًا شائعًا عند المعاصرين بين وظيفة الدولة ووظيفة الأمة، فوظيفة الدولة ذات البعد السلطوي لا تتدخل في البعد التربوي الأخلاقي المرتبط بالأمة، وليست وظيفتها تطويع الناس لأحكام الإسلام[١].

فـ (إن الهدف الأساسي من إقامة نظام سياسي هو إيجاد الشروط العامة التي تسمح بتحقيق مهمة الإنسان الخلافية لا فرض تعاليم الإسلام من خلال القهر والإرغام)[٢].

ذلك أن: (مهمة النظام السياسي الذي يسعى الإسلام لتحقيقه إيجاد مناخ من الحرية الفكرية يمكن فيه، ومن خلاله، إظهار الحق، ودحض المقولات والآراء الباطلة بالحجة والبرهان، وتمكين النماذج الفكرية من

---

(١) انظر: الدولة الإسلامية للؤي صافي (١٣٧-١٣٨).

(٢) العقيدة والسياسة (١٨١)، وانظر: أسئلة دول الربيع العربي لسلمان بو نعمان (٢٣٠).

التنظيم والتنافس في تحقيق خير للناس ضمن نسق سياسي سلطوي يسمح بالتعددية العقدية والفكرية)[1].

والمستند في ذلك أن: (العقائد والمبادئ والمفاهيم والأخلاق سبيلها الدعوة والإقناع والتربية والحكمة والموعظة الحسنة والمجادلة بالتي هي أحسن ﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُم بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ [النحل: ١٢٥]، ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ﴾ [النحل: ١٠٧]، وهذا كله غير دور الحكم والدولة وما يقع في وظيفتها في استخدام السلطة وصلاحياتها في إنزال العقاب على المعتدين على الدماء والأعراض والأموال والمجرمين)[2].

فالدين أصبح خارج وظائف الدولة تمامًا، وأصبحت الدولة تقوم برعاية أشياء كثيرة من مصالح الناس الدنيوية من دون أيّ اعتبار لأمر دينهم.

المسلك العاشر: غياب الحد الفاصل لما يعاقب عليه من الأحكام الدينية:

نجد في كثير من الدراسات المعاصرة الحديث عن وجود جزاءات دنيوية على بعض المعاصي، فهي تقرر أن بعض المنكرات الشرعية لها جزاءات دنيوية، لكنها لم تحدّد ما ضابط هذه المعاصي، ولم تجعل العقاب متعلقًا بجميع المعاصي، بل جعلت الأمر عائمًا يغيب فيه الحد الفاصل لما يعاقب عليه من الأحكام الشرعية.

---

(١) العقيدة والسياسة (٢٦٩).

(٢) إشكالية الاستبداد والفساد لعبد الحميد أبو سليمان (٣١).

فيقرّر بعضهم أن غالب الجزاءات الدينية أخروية، كتحريم الربا وفرض الصلاة والصيام، وهناك الكثير مما هو مرتبط بجزاء كقطع يد السارق والقصاص، وجلد الزاني، وشرب الخمر، وإبطال العقود المخالفة، وتطبيقها يتطلب تدخل المشرع لتحويلها إلى قانون[1].

وهناك غالبًا جزاءات أخروية، وهناك قواعد دينية مقترنة بجزاء مادي[2].

ويقرر آخر: أن كثيرًا من قواعد الدين لها جزاء دنيوي كضمان المتلفات، وإبطال العقود، وقطع يد السارق، ونحو ذلك.[3]

فالدين يوجه المجتمع إلى وضع جزاءات دنيوية في صدد أوجه المعاملات والأحداث التي تتم بين الأفراد، وهو ما نجده في تنظيم المعاملات المالية ومسائل الأحوال الشخصية ومسائل القانون الجنائي[4].

ويأتي الحديث أحيانًا بطريقة تقسيم المعاصي إلى قسم له عقوبة في الآخرة، وقسم له عقوبة في الدنيا[5]. من دون تمييز لما يجب هنا أو هناك.

---

(١) انظر: نظرية القانون لمحمد حسين منصور (١٠٧)، والمدخل إلى القانون للمؤلف نفسه (٣٩).

(٢) المدخل لدراسة علم القانون لمهند وليد الحداد وخالد وليد الحداد (١٦٦)، المدخل إلى دراسة القانون لأحمد سلامة (١٠)، المدخل لدراسة القانون في مصر وسلطنة عمان لمحمد المرسي، زهرة ومحمد محمد أبو زيد (٣٣).

(٣) انظر: مبادئ القانون لعبد الناصر العطار (٣٨).

(٤) انظر: فكرة القانون لحمدي عبد الرحمن (١٣٢).

(٥) انظر: دراسات في التشريع الجنائي الإسلامي لعبد الملك السعدي (٨).

ويقال في بيان ما يجرّم من الأحكام: بأن بعض الأحكام الدينية ترتفع إلى الجزاء الدنيوي[1].

ويأتي الحديث في الجانب المقابل، فينص على وجود أمور محرمة لا يشمل حكم القانون من دون بيان للحد الفاصل لذلك، فيقال: إن كثيرًا من الأمور المباحة قانونًا لا يعاقب عليها القضاء؛ كالكذب العادي فهو مذموم دينيًّا وأخلاقيًّا، ولكن لا يُعدّ جريمة إلا إذا ترتب عليه غشّ واحتيال أو كتم شهادة أو ضرر على المجتمع، وهذا التفريق بين الديانة والأخلاق والقانون قد عرّفه الفقهاء المسلمون[2].

فالجامع لكل هذه الآراء هو خفاء الحد الفاصل لما يجرّم من الأحكام وما لا يجرّم في هذا النظر، وقد يكون السبب راجعًا لتبنّي أحد المسالك السابقة فيكون مسلكًا منحرفًا في النظر، وربما يكون السبب متعلقًا بخفاء الحكم وعدم وضوحه عند صاحبه من دون أن يتبنَّى أصلاً فاسدًا.

طرائق النظر في هذه المسالك:

هذه مسالك معاصرة في النظر إلى المعصية الشرعية وعلاقتها بالتجريم، فهي أغلاط وأخطاء وانحرافات في النظر إلى هذه العلاقة، نستطيع أن نستخلص رجوعها إلى خمس طرائق في النظر:

١- من ينفي التجريم مطلقًا عن أحكام الشريعة، فلا يكون ثَم تجريم في المعاصي أو بسبب التفريط في الواجبات.

---

(١) انظر: الوجيز في نظرية القانون لمحمد كمال عبد العزيز (٢٧).

(٢) انظر: الدعائم الخلقية للقوانين الشرعية لصبحي محمصاني (٣٢٩).

٢- من يجعل التجريم مقتصرًا على الجانب المتعلق بالعلاقات مع الآخرين، أو ما فيه ضرر وتعدٍ عليهم، أو متعلقًا بالسلوك دون الرأي.

٣- من يثبت وجود تجريم في كثير من المعاصي، أو بعض المعاصي، أو شيء منها من دون تحديد لذلك.

٤- من يجعل التحريم مقتصرًا على ما نصَّت الشريعة على عقوباته من المعاصي.

٥- من يقيِّد التجريم بشرط مسبَق، فلا يكون التحريم الشرعي هو أساس التجريم، كمن يربطه بالإجماع السياسي أو بما فيه مصلحة اجتماعية عامة، أو بأن يفرضه القانون.

الأساس الجامع للخلل في مسالك التجريم:

أساس الخلل الذي يجمع كافة هذه المسالك وطرائق النظر أنها عطلت تأثير التحريم الشرعي بذاته في التجريم، فما عاد المحرم يعامل حسب الحد الشرعي له، فالشريعة حين حرمت الشيء أوجبت تغييره وعدم الإبقاء عليه وضرورة النهي عنه، وشرعت على انتهاكه عقابًا للحفاظ على منعه، فكل هذه المسالك ألغت عن التحريم هذه الطبيعة الشرعية الملازمة له فما عاد المحرم بحدّ ذاته يحمل هذه الميزة، وإنما أصبح بعض المحرم يستحق التجريم وبعضه لا يستحق.

والسؤال الذي يفرض نفسه هنا: ما الذي أعطى بعض المحرَّمات خاصية التجريم دون بعض؟

ففي كل مسلك من هذه المسالك نجد أن ثَم دائرة معينة من الشريعة ملزمة وقانونية ويجرّم مَن يعتدي عليها، فما الذي يميز هذه الدائرة بهذه الأحكام دون غيرها؟

في الحقيقة ليس ثَم أيّ معنى شرعي يخص هذه الدائرة دون غيرها حتى يصح أن يقال: إن سبب التخصيص شرعي، فما الفرق بين المعصية المتعدية عن المعصية غير المتعدية في المنع والتجريم؟ وما الفرق بين ما يتعلق بحق الله عن ما يتعلق بحق عباده؟ أو ما اتفق الناس على اعتباره مصلحة تستحق التجريم دون ما لم يتفقوا عليه؟ أو ما يتعلق بالرأي دون ما يتعلق بالسلوك؟

ليس ثَم أيّ وصف شرعي يختص بواحدة منها يمكن تعليق التجريم به دون غيره، وإنما تأثر هذا التقسيم بدخول عامل جديد، استحضاره يكشف لك أساس الخلل في كل هذه المسالك.

هذا العامل هو التأثر بطبيعة القانون المعاصر الذي أصبح منفصلاً عن الدين، ومستقلاً عن مرجعيته، فبعد ظهور العلمانية في النظام الغربي أصبح تأسيس القوانين لا يعتمد على مرجعية الدين، ولا يسمح للدين أن يؤثّر على القانون، بل أصبح القانون مستقلاً يهدف إلى تحقيق مصلحة اجتماعية عامة من دون اعتبار لتدين كل شخص.

هذا المفهوم العلماني للقانون ليس متعلقًا بمفاهيم مقرَّرة في كتب مدرسية، أو متعلقة بأبحاث في أقسام فلسفية علمية في الجامعات، بل هو المعتمد في غالب الأنظمة والقوانين المعاصرة، بُنيت عليها تصورات وأنظمة معرفية مفصلة، ونشأت أجيال ما عادت تفكر في غيره.

تجد معظم أساتذة القانون الوضعي يميزون بين الدين والأخلاق؛ بأنَّ الدين هو مجموعة القواعد التي يعتقد الأفراد أنها منزَّلة من عند الله، وتختص بتنظيم علاقة الإنسان بربه ونفسه والآخرين وبالآخرين، وتتفق مع القانون في القواعد القانونية المنظّمة للحياة الاجتماعية، وتختلف عن القانون بأنّ جزاءها أخرويّ، وأما القانون فجزاؤه مادي تُوقعه السلطة على المخالف، وهذه: (الفوارق سالفة الذكر هي التي لقَّنها لنا أساتذتنا من فقهاء القوانين الوضعية في مدرسة الحقوق الطبيعية؛ أخذًا عن أساتذتهم من فقهاء الدولة الأجنبية التي لا تدين بدين الإسلام، ولا يزال يلقّنها تلاميذهم ممن يتولون التدريس في كليات الحقوق بالجامعات المصرية إلى الطلاب)[1].

هذه الفوارق بين الدين والقانون جاءت تأثرًا بالتقنين القانوني الذي حدث في التاريخ الأوروبي في القرنين السابع عشر والثامن عشر، إذ وجد آنذاك القانون وما صاحبه من جزاء مادي توقعه السلطة الحاكمة على المخالفة، ووجد إلى جوار هذه القواعد القانونية قواعد الأخلاق، وإلى جوار ذلك أوامر الدين من بقايا المسيحية واليهودية، فذهب فقهاء القانون يجتهدون في تعداد الفروق بين مختلف هذه القواعد مع تسليمهم أنها جميعًا تشترك في تنظيم المجتمعات[2].

هذا السياق التاريخي القانوني كان يعتمد وجود قانونٍ طبيعي عقلاني ثابتٍ، هو من الحق الإلهي، غير أن هذه الفكرة تهاوت في القرن الثامن

(١) المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي لعلي علي منصور (٣٧-٣٨).
(٢) انظر: المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي لعلي علي منصور (٣٦-٣٧ و ٤٥-٤٦).

عشر فسعوا إلى وضع أسس جديدة تدعم كيان الحقوق القانونية، بديلاً عن القانون الطبيعي، وهذا التطور نحو العلمنة لم يأخذ طابعه الخاص في فصله العالم الدنيوي عن العالم السماوي إلا على إثر تطور بطيء، أصبحت الحقوق بعده غير مرتبطةٍ بإرادة خارجية ولا حتى بإرادة إلهية؛ وحيث انفصل القانون عن الدين لم يعد ثم ارتباط حكمي بين القانون والأخلاق، بين ما يفرضه القانون وبين ما تتطلبه العدالة، بين القانون كما هو كائن وبين القانون كما يجب أن يكون[1].

وأدى هذا «التطور القانوني» أدَّى لانفصال القانون عن الدين[2].

لهذا : (لم يفرّق الفقهاء في القرنين السابع عشر والثامن عشر بين الالتزام الطبيعي والالتزام القانوني؛ ذلك أن الالتزامات الطبيعية بسبب كونها كذلك كانت بالضرورة التزامات قانونية، فإذا كان المرء ملزمًا من الناحية الأخلاقية نزل تعهده منزلة العقد من الناحية القانونية)[3].

ولقد أصبح هذا التمييز بين الدين والأخلاق والقانون من الأصول المستقرة في القانون المعاصر حتى أصبح من الشائع في الدراسات الاستشراقية المعاصرة إدانة الشريعة لأنها لا تمتلك هذا التمييز[4].

---

(١) انظر: المدخل إلى فلسفة القانون لروسكو باوند (١٣٤)، سوسيولوجيا الحقوق لهنري ليفي برول (١٧-١٨ و٤٨-٤٩ و٧٩)، فلسفة القانون لروبرت ألكسي (٢١).

(٢) انظر: دروس في أصول القانون لجميل الشرقاوي (٣١).

(٣) المدخل إلى فلسفة القانون لروسكو باوند (١٦٥).

(٤) انظر: ما هي الشريعة؟ لوائل حلاق (١٦).

والنظام العلماني يمتنع عن فرض العقوبات على القضايا الأخلاقية؛ لأن فرض عقوبات على الأخلاق يعني انتقاصًا من حقوق قانونية لمن تُوقّع عليه لارتكابه أمرًا أخلاقيًا، ولهذا كان الرأي الغالب عند القانونيين أنه ينبغي أن يُحصر التدخل القانوني في أضيق نطاق، فقواعد الأخلاق تتطلب الحد الأعلى من الكمال، وقواعد القانون تمثل حده الأدنى[١].

فالتصور العلماني يُقصي الدين عن أن يكون مرجعًا للقانون يحتكم إليه، أو تفرض قوانين استنادًا عليه، وحين تنفي عن التحريم الشرعي وصف التجريم القانوني فهو خضوع لهذا التصور، فالعلمانية لا تعني إقصاء الدين، وإنما إبعاده عن النظام:

فـ: (إن الخروج من الدين لا يعني التخلّي عن المعتقد الديني، وإنما الخروج من عالمٍ يكون الدين فيه بحد ذاته منظمًا بنيويًا يوجّه الشكل السياسي للمجتمعات، ويعين البنية الاقتصادية للروابط الاجتماعية)[٢].

فالفكر العلماني يسعى إلى تنظيم السياسة وفق أسس جديدة لا تستند إلى الدين، فـ(التنظيم المؤسساتي والقواعد الشكلية للعيش المشترك تُعد نتيجة لتداول المواطنين وإراداتهم، وبإمكان هؤلاء المواطنين الإعلان عن موقفهم، والاختيار بموجب قناعاتهم الدينية، إنما على أساس الاعتراف المسبَق بأن التنظيم السياسي لا يحدّد سلفًا بالدين، فالدين بهذا المعنى ليس أساسيًا ولا شائعًا)[٣].

---

(١) في أصول النظام الجنائي الإسلامي لمحمد سليم العوا (٤٥).

(٢) الدين في الديمقراطية لمارسيل غوشيه (٢٧).

(٣) الدين في الديمقراطية (٣١).

فهي تبحث عن طريق آخر غير الدين: (فالعلمنة تضطرنا إلى البحث عن مبادئ معينة لتنظيم المجتمع لا تقوم على فهم فلسفي أو أخلاقي لشؤونه حتى ولو كانت متفقة مع هذا الفهم)[1].

تجد هذا الأثر ظاهرًا في مبحث العلاقة بين الدين والقانون في الدراسات المعاصرة، فأكثرها يسير في طريق المقارنة بين الدين والقانون على منهجية أن الدين متعلّق بالعلاقة مع الله، وبإصلاح النفس لأجل الآخرة، والقانون متعلّق بإصلاح النظام الاجتماعي، والدين جزاؤه أخروي بخلاف القانون، والدين يتعلق بالضمير وبعلاقة الإنسان بنفسه، وقد يزيد بعضهم بعلاقاته مع الآخرين، بخلاف القانون المتعلق بالسلوك العام.

والتفريق بين الدين والقانون بهذا المعنى يحتمل معنيين:

المعنى الأول: أن يكون من باب التقسيم الاصطلاحي، فيُطلق مفهوم الدين على جانب التعبُّد الخاص، والقانون يتعلق بالجانب النظامي، مع اعتقاد أن القانون خاضِع للدين، ومحكوم به، والخلاف هنا لا يعدو أن يكون اصطلاحًا مع ما فيه من إيهام ينبغي أن تنزه عنه المصطلحات الشرعية، وعلى أيّ حال، فنهاية الأمر أن القانون خاضع لأحكام الشرع، وشبيه بذلك التفريق بين الدين والدنيا، بجعل الدين متعلقًا بالأحكام التعبدية ذات الصلة بالله، وجعل الدنيا بالأحكام المتعلقة بمعاش الناس ومعاملاتهم، فهو تقسيم اصطلاحي ما دام أنه يعتقد أن أحكام الدنيا لا تخرج عن إطار الشريعة.

---

(١) ما هي الديمقراطية لآلان تورين (٥٠).

المعنى الثاني: أن يجعل القانون في مقابل الدين، وهذه المقابلة تضيق وتتسع بحسب تصور الشخص عن طبيعة العلاقة بين الدين والقانون، فأصل هذه المقارنة متأثرة بالتصور العلماني، وأما في المفهوم الشرعي فالقانون خاضع للدين محكوم به، إنما حدثت هذه المقابلة لما انفصل القانون عن الدين، وأصبح له مرجعية مستقلة عن المعايير الدينية، ووضع له فضاء وللدين فضاء، فحدثت هذه المقابلة، وما كان يصح لأهل الإسلام أن يقبلوا تسرُّب مثل هذه السياق الأوروبي العلماني إلى تصوراتهم، وقد كان الواجب أن يكون لديهم من العلم بالشرع والفقه بأحكامه والاعتزاز بمقاصده ما يرفعهم عن ربقة التقليد الأعمى لمسار التفكير المتأثر بالعلمنة.

في هذا الفضاء أصبح القانون مستقلاً عن الشرع، وموازيًا له، فالشرع متعلّق بجانب، والقانون متعلق بجانب آخر، هذا الاستقلال كان من أسباب هذا الاضطراب الكبير الذي رأيناه في المسالك السابقة، بينما التصور الشرعي الصحيح الذي درج عليه المسلمون طيلة تاريخهم أن القانون خاضع للشرع، والشرع حاكم عليه، فإن جاء القانون مخالفًا للشرع فلا اعتبار له ولا شرعية له، ولا يكون القانون نافذًا وشرعيًّا إلا إذا كان موافقًا للشرع، ويكون موافقًا للشرع حين لا يخالف شيئًا من أحكامه، فالتصور الفقهي أن القانون جزء من أحكام الشرع، فهنا لا يحصل أيّ تناقض ولا اضطراب، فحين تحرّم الشريعة شيئًا فهو مجرَّم قانونًا؛ لأن التحريم يقتضي تغييرًا وإزالة وعقوبة، فلا معنى في الفهم الفقهي والتصور الشرعي لأن يقال: إن الحكم الشرعي لا يكون معتبرًا إلا إذا صادق عليه القانون؛ لأن القانون ليس ندًّا للشرع ولا موازيًا له.

لهذا تجد في كل مسالك التجريم السابقة التأثر الواضح بطبيعة القانون المعاصر، فحين يكتفي بتجريم ما هو مرتبط بالعلاقات بين الناس، أو بما فيه تعدٍّ، فهو يفكّر في داخل الإطار الذي يعمل فيه القانون المعاصر، وهو الإطار المتأثر بالسياق العلماني، وكذلك حين يقول: إن وظيفة الدولة ليست مرتبطة بالقضايا الدينية فهو يفكر بطبيعة الدولة العلمانية المعاصرة، وحين يقول: إن التجريم يتعلق بالمصالح الاجتماعية العامة فهو يعتبر ذات ما يعتبره القانون العلماني المعاصر.

فهو نظرٌ لم ينطلق من الأصول الشرعية لمعرفة حقيقة العلاقة بين التحريم والتجريم حسب أصول الشريعة ودلائلها، وإنما أصبح القانون المعاصر ذو المرجعية العلمانية هو الإطار الحاكم لتفكيره، شعر بذلك أم لم يشعر.

إنك حين تقرر أن المحرم ليس بحدّ ذاته جريمة، وإنما التجريم متعلق بالمصلحة الاجتماعية العامة أو ما فيه تعدٍّ، فهذا في الحقيقة تغيير للشكل الأساسي للنظام الإسلامي، فالشريعة تقوم على صيانة الدين، وحفظ الدين من أعلى مقاصدها، فحين لا يكون التحريم الشرعي مؤثرًا على التجريم فهذا يعني أن نظام الدولة قد تشكل بعيدًا عن الإسلام، فلا يمكن أن يتصور أن مثل هذا مما تسوّغه الشريعة، فما يقوم به بعضهم من تكلُّف الدلالات الشرعية لتأصيل واحدة من المسالك السابقة ضربٌ من ضروب التأويل الذي يسهل كشف ما فيه من أغلاط استدلالية ظاهرة، بل من العجب أن يتوهم عاقل أن الشريعة التي تجعل حفظ الدين من أعظم

مقاصدها تقوم وظيفة الدولة عندها على رعاية الشؤون الدنيوية دون اعتبار للدين!

إذن، فلم تخرج كثيرٌ من الأحكام الشرعية من التجريم بسبب قراءة صحيحة في نصوص الشريعة، ولا بسبب اجتهاد فقهي معتبَر، أو نظرٍ في مصالح ومقاصد شرعية، وإنما تأثر بهذا السياق، ولهذا تبدو المستندات الشرعية التي تقوم عليها هذه المسالك هشَّة جدًّا.

فالتصور العلماني للقانون أثَّر في نظرة المعاصرين للتجريم من ثلاث درجات:

الدرجة الأولى: المشروعية، وذلك بجعل أساس التجريم ومستنده وأحقيته متعلقًا بالقانون الذي يستمد مشروعيته من الجماعة أو الدولة، فحيث لم يصدر القانون بهذه الكيفية فليس ثم مشروعية، وبناءً على هذا الفهم جاء تعليق الحكم بأنَّ الأحكام الدينية مجرَّمة شريطة أن يصدر قانون في ذلك.

وقد استقر الفكر السياسي المعاصر على ربط المشروعية بالناس أنفسهم من دون اعتبارٍ لمرجعية أخرى متعالية عن ذلك:

فـ(لا تكون السلطة السياسية مشروعة إلا عندما تمارس طبقًا لدستور مكتوب أو غير مكتوب، وتكون مبادئ القانون الأساسي الجوهرية قد صادق عليها جميع المواطنين المعقولين والعقلانيين في ضوء عقلهم الإنساني

العام، هذا هو المبدأ الليبرالي للمشروعية)[1]. وبناء على ذلك، فـ(إن المشرّع ومصدر القانون الأول الفاعل هم الناس أو جميع المواطنين أو أغلبيتهم، وهم يقررون بمحض اختيارهم في جمعية عامة، وفي لغة معبرة لا لبس فيها، ما هو مباح للناس من الأعمال المدنية وما هو محرَّم عليهم، مع تعرُّض من يخالف القانون لدفع غرامة أو تحمُّل عقوبة دنيوية أخرى)[2].

فالمشروعية تنشأ من خلال عقد اجتماعي بين الناس والسلطة، و(العقد الاجتماعي الذي هو بالنسبة إلى الدولة بمثابة القاعدة لجميع الحقوق)[3].

وبناءً على أصل هذه المشروعية فـ(ليس لأيّ مرسوم صادر عن أيّ شخص آخر مهما كانت الصورة التي يُصاغ بها أو السلطة التي يستند إليها مفعول أو سلطة قانونية إلا إذا صادقت عليه تلك السلطة التشريعية التي اختارها الجمهور وعيَّنها، فبدون هذا يكون القانون مفتقرًا إلى ذلك الشرط الضروري الذي يجعله قانونًا، أعني موافقة المجتمع الذي لا يجوز لأحدٍ أن يسنّ له الشرائع إلا بموافقته، وبناءً على الصلاحية المنبثقة منه، وهكذا فتلك الطاعة التي ينبغي على أيّ أحد كان تأديتها بناءً على أقدس الروابط تنتهي آخر الأمر إلى هذه السلطة العليا، وتخضع للقوانين التي تسنّها)[4].

---

(١) العدالة كإنصاف لجون راولز (١٤٦)، وانظر: (١٤٥ و ٣٧١).

(٢) تطور الفكر السياسي (٢/ ٤١٢).

(٣) في العقد الاجتماعي (١٠١)، وانظر: (٨٤، ٩٦-٩٧، ٢٠٢).

(٤) مقالتان في الحكم المدني لجون لوك (٢١٨-٢١٩)، وانظر: (١٥٠ و ١٧٠ و ٢٣٠، ٢٧١).

فهي مشروعية متعالية عن أيّ خضوع لوحي أو دين، بل هي مشروعية: (تجد جذورها في هذه الدولة، أي من الاستمرارية العقلية المستقلة عن أيّ وحي ديني وميتافيزيقي)[1].

وبناءً على ذلك، فثَمّ هنا (معيار يمكن استخدامه للفصل بين العلماني وغير العلماني، هو أصل المشروعية التي يرتكز إليها مجتمع ما في تصوّره لهويته، وفي إرساء نطاق وإدارة وحدته وتسيير شؤونه، ففي المجتمع الديني أو اللاعلماني تستمد المشروعية بل المعنى والنظام والوحدة من خارج المجتمع من مصدر مفارق علوي غائب قدسي.. في حين أن المشروعية في المجتمع العلماني على الضد من ذلك تنبع من داخله لا من خارجه)[2].

وهذا من البدهيات في النظم السياسية الليبرالية، فـ(فمن نافلة القول: إن بناء شرعية السلطة على الدين يضع المجال السياسي خارج أيّ نوع من أنواع التعاقد الذي يقوم عليه كيان الدولة الحديثة، ويقضي حكماً بإخضاعه إلى فئة تستأثر به دون غيرها بحجة إفرادها بهذا الحق الديني)[3].

الدرجة الثانية: سمات القانون، فالقانون المعاصر نظرًا لتأثره بالعلمانية وخضوعه لفلسفتها وحدودها أصبح له سمات وخصائص متعلقة بتأثره بفلسفة العلمانية وسياقها، ومن هذه السمات:

---

(١) هابرماس في جدلية العلمنة (٤٩-٥٠)، وانظر: (٤٧).

(٢) نقد الحقيقة لعلي حرب (٥٧).

(٣) الانتقال الديمقراطي في الوطن العربي لعبد الإله بلقزيز، ضمن كتاب: المسألة الديمقراطية في الوطن العربي (١٤٣)، وانظر في ضمن كتاب المسألة الديمقراطية، مبحث: إطلالة على الديمقراطية الليبرالية لسعيد زيداني (٦٧).

- **انفصال التعاليم الدينية عن العقوبات:** فالعقوبات الدينية أصبحت منفكَّة عن القانون المعاصر؛ إذ القانون السماوي والوضعي كلاهما يعدان بالثواب والعقاب، لكن عقاب القانون السماوي في الآخرة، والقانون الوضعي في الدنيا، فأيّ قاعدة تضمَّنت إنذارًا بعقاب دنيوي فهي جزء من القانون الوضعي، والتعاليم الروحية على هذا ليس لها سلطة لأن عقابها أخرويّ[1].

- **الحياد أمام أيّ اعتقاد:** فلضمان الحرية الدينية الحقة يجب أن تكون الدولة محايدة أمام أي اعتقاد مهما كان؛ لأن ميلها لأيّ شكل من أشكال الاعتقاد سيخلع عليها امتيازات بشكل ما[2].

فالدولة تتعلق بالشأن العام، وأما القضايا الدينية فهي من الفضاء الخاص المتروك لحرية كل إنسان، فهذا الفكر يؤمن بوجوب أن (يفصل بين نصاب العقل الحيادي الذي ينبغي أن يكوّن عقل الحياة العامة، والذي هو أيضًا عقل المنفعة والفائدة، ونصاب المعتقدات التي ينبغي أن يظل نصاب الحياة الخاصة)[3].

فعلى ضوء هذه المرجعية الحاكمة على القوانين: (ينبغي أن تُقلع كل من الجماعات المذكورة عن تطلُّعها إلى المطلق، أي: أن تكفّ عن كونها عقيدة، وأن تقتصر على كونها إما مصلحة من المصالح وإما ذوقًا من الأذواق أو

(١) انظر: تطور الفكر السياسي (٢/ ٤١٢).
(٢) انظر: تكوين الدولة لروبرت ماكيفر (٤٠٣).
(٣) ما هي الديمقراطية (٦٥).

رأيًا من الآراء، لا يدعي فرض نفسه على الآخرين؛ الأمر الذي ينطوي على صورة للحياة المجتمعية لا مكان فيها للمعتقدات ولا للنزاعات المجتمعية الأساسية، وبالتالي لا مكان فيها لفكرة السلطة بالذات)[1].

- **الاكتفاء بالشأن الدنيوي المحض، والحياد أمام ما يصلح النفوس في آخرتها**: فـ(لا الحاكم المدني ولا أيّ إنسان آخر مكلّف برعاية النفوس؛ فالله لم يكلّفه بذلك؛ لأنه لا يتضح أبدًا أن الله قد منح مثل هذه السلطة لأحدٍ على آخر بحيث يرغم الآخرين على اعتناق دينه، كذلك لا يمكن أن يكون الناس قد أعطوا الحاكم هذه السلطة)[2].

فتراعي الدولة: (أن يكون لكل مواطن دين يحبّب إليه واجباته، ولكن عقائد هذا الدين ليست من شأن الدولة ولا من شأن أعضائها إلا بقدر ما لهذه العقائد من صلة بالأخلاق والواجبات التي ينبغي على معتنقها أن يؤدّيها تجاه غيره)[3].

- **الاقتصار على ما فيه تعدٍ وضرر مادي**: فهذه المرجعية الحاكمة للقوانين المعاصرة لا تستسيغ التدخل إلا ما فيه ضرر أو تعدٍ على الآخرين، ولو بشكل غير مباشر، وأما ما يتعلق بالحرية الفردية التي لا تضرّ أحدًا فلا حاجة لتدخل القانون حيالها، فـ(إن الغاية الوحيدة التي يمكن ممارسة القوة فيها بشكل شرعي على أيّ عضو في المجتمع المتحضر ضد إرادته هي

(١) ما هي الديمقراطية (٦٦).

(٢) رسالة في التسامح لجون لوك (٧١)، وانظر: (٧٢).

(٣) في العقد الاجتماعي (٢٤٩).

منع إلحاق الأذى بالآخرين)[1].

فـ (الفرد ليس مسؤولاً أمام المجتمع عن أفعاله طالما أنها لا تخصّ أيّ شخص سواه، فالنصيحة والتوجيه والإقناع والاجتناب مِن قِبل الآخرين إن اعتقدوا أن ذلك ضروري لأجل مصلحتهم هي الإجراءات الوحيدة التي يستطيع المجتمع أن يعبّر من خلالها عن كرهه المبرر أو رفضه لسلوكه)[2].

هذه السمات سرت عند مَن يقارن بين القانون والدين، فهو ينظر لسمات القانون وفقًا للأصول العلمانية، فالقانون يتعلق بالظاهر، وليس له أيّ علاقة بالباطن، وهو يمسُّ الأمور المتعلقة بالمصلحة الاجتماعية العامة التي تمس عموم الناس، ولا يتعرض للأخلاق الفردية، وليس مسؤولاً عن تحقيق نجاة الشخص وتصحيح مفاهيمه وتصوراته، ونحو هذه السمات التي تجدها شائعة في نظرة كثير من الناس إلى القانون، وبناءً على هذه التصورات فهو لا يقبل أن يجرّم القانون بناءً على أحكام دينية؛ لأن طبيعة القانون العلماني لا يقبل هذا.

وهذا هو منطلق من يقول: إن وظيفة الدولة هو حفظ الحقوق ومنع التعدي فقط، أو أن رعاية الجانب الأخروي ليس من شأن الدولة، ونحو هذه الإطلاقات التي جاءت بناءً على قراءة للقانون في سياق متأثر بالتصور العلماني.

---

(١) انظر: عن الحرية لجون سيتورات مل (٢٠).
(٢) عن الحرية (١٤٩-١٥٠)، وانظر: (١٣٦).

فهذا القانون المعاصر بمرجعيته العلمانية يكفل الحرية الفردية في الفضاء العام ولا يجيز تدخل القانون لمنع بعض السلوكيات بسبب ضررها الديني، وهذا أوقع كثيرًا من المعاصرين في أزمة إيجاد صيغة توافقية بين الحرية الفردية في الفضاء العام التي تكفلها الثقافة الليبرالية المعاصرة، وبين مرجعيتهم الدينية التي لا بد أن تقيّد شيئًا من هذه الحريات بما يخالف هذه الثقافة، فالقول بتجريم أمور معينة لكونها محرَّمة في الدين يُوقع في إشكالية مع مَن يتبنى الحرية بمرجعيتها الليبرالية؛ حيث يرى أن مثل هذا التجريم القانوني هو اعتداءٌ على الحريات، وانتهاكٌ للخصوصيات الفردية، واستبدادٌ باسم الدين، فجاءت كل المسالك السابقة في محاولتها لدفع هذه التعارض متأثرة بهذا السياق، فأقصيت بسبب ذلك الشريعة كلها أو جملة كبيرة منها من التجريم القانوني في سياق محاولة التوفيق بين مجالين متعارضين.

لهذا ينصح بعض المعاصرين مَن يتبنى خيار تحكيم الشريعة بأنهم إذا استطاعوا (التمييز بين هذين الجانبين الدعوي والسياسي سيقطعون مسافة كبيرة نحو تجذير الديمقراطية في فكرهم السياسي، ما سينعكس على رؤيتهم للدين وتأويله، جوهر فكرة المدني والسياسي أن يلتزم الإسلاميون في اللعبة السياسية الديمقراطية بعدم السعي إلى فرض الأسلمة القسرية على المجتمع وإقحام الدين في الحكم)[1].

---

(١) مقدمة محمد أبو رمان لكتاب الإسلام والعلمانية والديمقراطية الليبرالية لنادر هاشمي (٣٥-٣٦).

ولا يخفى أن المحصلة النهائية لما يسمى هنا التمييز بين الدعوي والسياسي أو المدني والسياسي هو التخلي عن المبدأ الشرعي والقبول بالرؤية العلمانية.

الدرجة الثالثة: مفهوم الدين، فبناءً على الموقف العلماني من الدين وعلاقته بالقانون أصبح بعض المعاصرين ينظر إلى الدين ويضع خصائصه وفقًا لهذا التصور، فالدين متعلق بالباطن، وجزاءاته أخروية، فحين يأتي مبحث الجزاءات الدنيوية ونحوها يظن أن هذه متعلقة بشيء آخر خارج الدين؛ نظرًا لأن مفهوم الدين أصبح خاضعًا لتصورات العلمانية.

بل وحين يقرأ بعضهم علاقة الدين بالقانون ينظر للدين كمفهوم عام يشمل الأديان جميعًا، بل ويشمل أيّ تدين حتى بالخرافة والأساطير، فيقارن بين القانون والدين على اعتبار أن الدين مفهوم كلي يجمع كل هذه الأديان من دون تمييز للإسلام ولا مراعاة لما يختص به؛ نظرًا لأن العلمنة أثَّرت في إعادة النظر لمفهوم الدين.

بل بلغ التأثر بهذا السياق أن أُعيد النظر إلى اجتهادات الفقهاء وفق هذ المعيار، فكما حصل تطور في السياق الأوروبي في استقلال القانون عن الدين يجب عندهم أن يحصل مثل ذلك في تاريخ المسلمين، فيحكي بعض أساتذة القانون هذا التطور منطلقًا في ذلك من أن القواعد القانونية كانت مختلطة بالقواعد الدينية في أول الإسلام، ثم بعد التطور اللاحق منذ بداية العهد العباسي بدأت القواعد القانونية تنفصل عن القواعد الدينية والأخلاقية،

فالقواعد الأخلاقية لها نطاق هو علم الكلام والقواعد الدينية لها نطاق هو الفقه، والفقه يشمل المعاملات والعبادات، ولم يكن هذا الانفصال تامًّا، فأهل الحديث لم يميزوا تمييزًا تامًّا بين القواعد القانونية والدينية بخلاف أهل الرأي فهم يميزون بينهما باستثناء حالات قليلة لم يميزوا فيها؛ كإبطال بيع الخمر، وأكل الربا، وفيما عداها فالقواعد القانونية لا تتأثر بالاعتبارات الدينية، بل تحت تأثير المصلحة العامة والحاجة الاجتماعية، وبذلك انفصلت القاعدة القانونية عن القواعد الدينية والأخلاقية[١]. وهو عرض بعيد جدًّا عن الواقع، دفع إليه ضغط التأثر بالمثال الغربي ومحاولة تطبيق تجربته في داخل الحقل الإسلامي بلا تمييز.

بل وأصبح الدين تابعًا للقانون الوضعي، وتطبيق القانون الوضعي وفق التصور العلماني هو تحقيق لمرضاة الله، ولا بد أن يكون مقبولاً عند الله: (والقانون الوضعي لا يتناقض أو يلغي النص الديني، بل يكون هذا الأخير متضمنًا فيه، وممثلاً لروحه، فما يخدم الإنسان ويمثل إرادة الأمة، ويحظى بإجماع الشعب ورضاه لا يمكنه إلا أن يكون مقبولاً من قبل الرب)[٢].

فـ(بقدر ما أعتقدُ أن التسليم للأمة بالمعنى الحديث للكلمة، أي: لمجموعة المواطنين الملتزمين بالقانون والمتساوين أمامه، بصرف النظر عن عقائدهم الخاصة وانتماءاتهم العائلية أو الدينية أو الأقوامية، بسيادتها

(١) انظر: مبادئ تاريخ القانون لصوفي أبو طالب (١٨٧-١٨٩).
(٢) علم الاجتماع السياسي لإبراهيم أبراش (٢٨٠).

التشريعية عبر مجلس تمثيلي لا يخضع لوصاية أيّ هيئة دينية أو تنفيذية تطبيقًا أعمق للمبادئ الإسلامية، تبدو لي معارضة القانون بالشريعة والسعي إلى جعل هذه الشريعة قيدًا على القانون الوضعي مصدرًا للكثير من المآزق والتخبطات والفتن السياسية)[1].

هذه ثلاث درجات من تأثير الفكر العلماني في تصورات بعض المعاصرين في العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني، وهو يكشف لك سبب الخلل الكبير الذي يقع فيه من يحاول التلفيق بين منهجين مختلفين تمامًا، وحجم الخلل والعبث الذي سيظهر في الاستدلالات والمنطلقات حين تحاول التوفيق بين هذين المنهجين، وهو ما يؤدي في النهاية إلى تغيير هيكل النظام السياسي الإسلامي.

ومن اللافت المثير للانتباه: التقارب الكبير -الذي قد يصل حد التطابق- مع التيار العلماني عند اتجاهٍ يتبنى المرجعية الإسلامية، فرؤيتهم لوظيفة الدولة في الإسلام، وأساس الشرعية في النظام، وحدود التجريم، وموقف القانون من الأحكام الدينية، والحريات المكفولة وغيرها، لا تختلف كثيرًا عن الاتجاه العلماني، وهي ظاهرة شائعة جدًّا في مشهدنا المعاصر، وهي بحاجة لدراساتٍ ترصد التحولات التي تعصف بفئة كبيرة من الناس تعلن التمسك بالمرجعية الإسلامية في ذات الوقت التي تردّد فيه ذات الرؤى العلمانية، متصورة أن هذه الرؤى منسجمة مع الشريعة

---

(١) النظام السياسي في الإسلام لبرهان غليون (٢٢٥).

الإسلامية[1].

ويأتي هنا الاعتراض المشهور: بأن هذا هو الواقع الذي عليه النظم السياسية المعاصرة، فأكثر هذه النظم لا تحكم بالشريعة، وإنما تلتزم بالعلمانية، ولا يمكن في مثل هذا السياق أن تنزل عليها الأحكام وفق التصور الشرعي.

والجواب: أننا في كل ما سبق نعرض لمسالك وطرائق نظر تقرر حكم التجريم في التصور الشرعي ابتداءً، فهي لا تتحدث عن واقع محدد أو ظرف يحتفّ به ضرورة أو حاجة معينة، وإنما تبحث في أحكام الدين، وتؤسّس لعلاقة التحريم الشرعي بالتجريم القانوني، فهي طرائق نظر واعية بأنها لا تتحدث عن ضرورة معينة، وإنما عن أصل الحكم الشرعي.

الاتجاه الشرعي المعتدل:

يبقى أن كثرة هذه المسالك والأخطاء يجب أن لا تُغفل نظر الباحث في الدراسات المعاصرة عن وفرة الدراسات المعاصرة التي عالجت الموضوع علاجًا متزنًا مستقيمًا مع المنهج الفقهي الصحيح:

---

(١) قارن على سبيل المثال بين ما كتبه برهان غليون في تعقيبه على محمد العوا في النظام السياسي في الإسلام (٢٠٧-٢٦١)، وبين ما كتبه لؤي صافي في العقيدة والسياسة (٨٤)، و(١٥٢-١٥٣)، و (١٧٠-١٨١)، أو في الدولة الإسلامية بين الإطلاق المبدئي والتقييد النموذجي ضمن كتاب الحركات الإسلامية والديمقراطية (١٣٣-١٤٠)، وما كتبه جاسر عودة في الشريعة والسياسة (٥٩-٧٨)، و (٩٤-١٠٣)، وانظر: الإسلام والعلمانية والديمقراطية الليبرالية لنادر هاشمي (٢٨٧-٣١٢).

فهي تنص صراحة على أن التجريم متعلّق بذات التحريم الشرعي، فـ(التجريم نتيجة مباشرة للتحريم في التشريع الإسلامي، وليس هناك فعل محرَّم لا يخضع مرتكبه للعقاب، وأساس ذلك هو التطابق بين المعيار الأخلاقي والمعيار القانوني في الشريعة الإسلامية، فليس في هذه الشريعة منهيات أخلاقية ليست جرائم قانونية كما هو الحال في الشرائع الوضعية المعاصرة والقديمة على حد سواء)[1].

فالقاعدة الكلية في هذا: (أن تأثيم الفعل واعتباره جريمة إنما يصدر أساسًا عن رأي الشريعة في تحريم ارتكاب هذا الفعل، وعدم إباحة فعله في الظروف التي لم يبح ارتكابه فيها مع تحديد عقوبة لها، وإنك لتجد اتفاقًا على تعريف الجريمة من وجهة نظر الشريعة الإسلامية على أنها محظور بالشرع زجَر الله عنها بحدٍّ أو تعزير)[2].

ويزداد هذا الموضع جلاء بذكر الأمثلة، يقول الشيخ مصطفى الزرقا:

(فيدخل في عموم هذا الضابط: جميع الجرائم المخلّة بالنظام، سواء أكانت عدوانًا من بعض الناس على بعض في النفس أو المال؛ كالضرب والشتم، والإرهاب والتزوير، وشهادة الزور، والغش والاحتيال، وما شاكلها، أو كانت انتهاكًا للحرمات الدينية وجهرًا بالمعاصي كإفطار رمضان، والاستهزاء بالدين، والدعوة إلى الزندقة، والإخلال بالآداب العامة، وما أشبه ذلك.

---

(١) الفقه الإسلامي في طريق التجديد للعوا (٢٧٠).

(٢) علم الاجتماع القضائي لمصطفى حسنين محمد (٩٤).

ويدخل أيضًا في ارتكاب المنكر: إهمال الواجبات الدينية، ومن جملتها التعليم والتعلم، فإذا قصَّر العالم في واجب التعليم، أو قصَّر الجاهل في تعلُّم القدر الواجب شرعًا من العلم استحقا عقوبة التعزير على التقصير)[١].

وتجد في هذه الدراسات التنبّه على خطأ من يجعل عقوبات الأحكام الدينية أخروية:

فمخالفة قواعد الدين يترتب عليها جزاء دنيوي وأخروي، ولا يصح ما يُذكر في الدراسات المعاصرة من كون الجزاء أخرويًّا[٢]؛ فالقاعدة الشرعية ملزمة لاقترانها بجزاء دنيوي وأخروي[٣].

وتحكم هذه الدراسات بأن تجريم المعاصي كلها لا ينافي قاعدة لا جريمة إلا بنصٍّ؛ لأن النص المجرّم لذلك هو الذي خالفه فاعل المعصية[٤].

كما تقرر الارتباط الوثيق بين القاعدة القانونية والحكم الأخلاقي:

(الاختلاط الوثيق بين القاعدة القانونية ومصدرها الديني، فلا يوجد أي انفصال بين القانون والدين، وترتيبًا على ذلك تمثل معيار صحة النظام القانوني في اتفاقه مع الأسس العامة للشريعة الإسلامية، كما صاغها القرآن والسنة والإجماع والاجتهاد المنضبط، أدى الانصهار بين القانون

---

(١) المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقا (٢/ ٦٤١).

(٢) انظر: المدخل إلى دراسة العلوم القانونية لخالد الرويس ورزق الريس (٥١-٥٢).

(٣) انظر: علم القانون والفقه الإسلامي لسمير عالية (٩٦).

(٤) انظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي (٢٤٥)، أصول التشريع الجنائي الإسلامي لهلالي أحمد (١٠).

والدين في إطار الشريعة إلى الامتزاج بين مفهوم القانون والأخلاق، ولهذا تُعدّ الشريعة الإسلامية من أبرز القوانين التي لا تقيم حدودًا فاصلة بين القاعدة القانونية والقاعدة الأخلاقية، وهذا الارتباط الشديد بين القانون والأخلاق قد أكسب الشريعة الإسلامية عظمةً وبهاءً ومرونةً، وخلّصها من الشكليات الجامدة التي سيطرت على نظم كثيرة)[1].

فمثل هذا قد (استطاع أن يحقق التوازن الاجتماعي، واستقرار النظام في المجتمع بما لا يحمل أي تعارض مع الأخلاق)[2].

كما تقرر أن التعزير شامل لكل المعاصي كما يقرر ذلك الفقهاء، فكل معصية فهي مستحقة للتعزير[3].

---

(١) تاريخ النظم القانونية لفايز محمد حسين (٥٥).

(٢) المدخل إلى القانون لهمام محمد محمود (٥٣).

(٣) المبادئ العامة للتشريع الجنائي الإسلامي لرائف النعيم (١٧-٢٨)، التشريع الجنائي الإسلامي المقارن لعبد المجيد الذيباني (١٦-١٨)، الجنايات في الفقه الإسلامي لحسن الشاذلي (٢٧-٢٨)، الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية لعبد الرحيم صدقي (١٧٤-٢٧٥ و ٣٢٨-٣٣٠)، نظام الإسلام العبادة والعقوبة لمحمد عقلة (١١٧-١١٩)، الوجيز في أحكام الحدود والقصاص والتعزير لماجد أبو رخية (٣٠٣-٣٠٩)، العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي لهاني المنايلي (٢١٨-٢١٩)، البسيط في النظام الجنائي لطارق محمد غزالي (٦٥-٧١)، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة لوهبة الزحيلي (٦/ ١٨٥)، نظام الإسلام لأحمد الزبيبي وتيسير العمر (٣٤٠-٣٤١)، العقوبات الشرعية وموقعها من النظام الاجتماعي الإسلامي للصادق المهدي (٣٣)، السلطة القضائية في الإسلام لشوكت عليان (٣٢٥-٣٢٧)، التعزير في الإسلام لأحمد فتحي بهنسي (٣٤-٣٥)، فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون لفكري عكاز (٣٢٨-٣٣٠)، فقه العقوبات الحدية في التشريع الجنائي الإسلامي لمحمد عطية الفيتوري (٢٤٢-٢٤٣)، شرح القسم الخاص من التشريع الجنائي الإسلامي لمحمد نعيم فرحات (٨ و ٢٢)، أحكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية لمحمد=

وتعرض للحسبة فتوردها بمفهومها الشامل المتضمن للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على الأمور الدينية المتعلقة بحق الله وحق المال والمصلحة العامة، ومنع الخمور، ومنع التعرُّض لمواقف الرِّيَب[1]. وتنصّ على أن دعوى الحسبة تشمل كل منكر[2].

إضافة إلى ما تقدم ذِكْره في المبحث الثاني من تقرير عدد كبير من الدراسات المعاصرة لاتفاق مفهوم المعصية شرعًا مع مفهوم الجريمة قانونًا.

هذه مجرد نماذج منتقاة لمثل هذه التأصيلات الشرعية الصحيحة في العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني في الدراسات المعاصرة.

=أبو حسان (٥٤١، ٥٥٠)، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية لمحمد بن المدني بوساق (١٥٨-١٥٩)، جرائم التعزير المنظمة في المملكة العربية السعودية لفتوح الشاذلي (٢٠)، فلسفة التجريم والعقاب الشرعية في تجزئة القاعدة الجنائية لحسين عطار (٧٣-٧٤، و٢٩٦).

(١) انظر: الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية لعبد السلام الترمانيني (٥١٣-٥١٦).

(٢) دعوى الحسبة (في الفقه الاسلامي لسعيد الشملان (١/ ٣٤٥-٣٤٧).

المبحث السادس

إشكالية تعميم العقاب على جميع الذنوب

من الأسئلة المهمة التي يثيرها بحث العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني وجود مساحة معينة من المحرمات الشرعية قد يقع إشكال لو قيل بتعميم العقاب عليها، وذلك لكونها من المنكرات التي لا تسلم منها المجالس عادة كالغيبة والكذب، ونحو ذلك، فلو قيل بإيقاع العقوبات على الناس في مثل هذه الذنوب لحصل مشقة شديدة عليهم، ولما تحقق المعنى الذي من أجله شُرع التعزير، وهو إصلاح الناس، وتهذيب سلوكهم، فمثل هذا سيكون شقاءً عليهم.

هذه القضية المشكلة كيف يُجاب عنها وفق ما تقرَّر من الأصول الشرعية المقررة لتجريم كافة المعاصي، ووفق تأصيل الفقهاء لاستحقاق كافة المعاصي للعقاب؟

هنا نميز بين مسلكين:

المسلك الأول: من يقرر العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني بطريقة شرعية صحيحة، مبنية على حقيقة المعصية وأحكامها في الشريعة، فيقرر تجريمها والعقاب عليها كما يقرر الفقهاء، لكنه قد يخطئ في الموقف من هذه الجزئية المتعلقة في الموقف من بعض الذنوب التي لا يرى أن القضاء يتدخل فيها، فربما أبعدَها عن التجريم، أو أخطأ في الجواب عنها، فحدود الخلاف هنا متعلقة بمساحة فقهية.

المسلك الثاني: مَن يستند إلى مثل هذه المساحة في وجود قدرٍ من الذنوب أشكل عنده تعميم العقاب عليه، فيجعل هذا تكأة لأن ينفي عن

التحريم الشرعي كونه موجبًا للتجريم القانوني، فيقع في اضطرابات عدة، ويختار أحد المسالك العشرة التي سبق عرضها.

إذا تقرر هذا بوضوح، فما جواب الفقهاء المعاصرين عن إشكالية وجود بعض المعاصي مما لا يناسب تدخل القضاء فيها؟

يمكن أن نضع هنا عدة أجوبة معاصرة:

الجواب الأول: أن هذه المعاصي لا يمكن إثباتها إلا من خلال التجسس وكشف الأستار وهو محرم شرعًا.

فالجرائم نوعان: ما لا يمكن إثباته من غير تجسس وكشف أستار، وما يمكن، فالأول: لا عقوبة فيه كالنميمة والكذب؛ لأنه يحتاج لتجسس وهو منهي عنه، إلا إن كانت النميمة مثلاً للحاكم بما يضرّ الآمنين فيعاقب عليها؛ لأنها جريمة ظاهرة بينة[1].

يقول الشيخ محمد أبو زهرة:

(فالشريعة لا تعاقب في الدنيا إلا على الجرائم التي تظهر ويمكن إثباتها، ويترك ما وراء ذلك إلى يوم القيامة)[2].

محل هذا الجواب أن هذه المساحة متعلقة بالذنوب التي لا يمكن إثباتها بلا تجسس وكشف أستار، فهذه المعاصي التي يرى للوهلة الأولى أنه ليس من الحكمة تدخُّل القضاء فيها يرجع السبب في ذلك لكون إثباتها لا يمكن من دون تجسس.

(١) انظر: العقوبة لمحمد أبو زهرة (٥٧-٥٨)، وانظر: نظرة القرآن إلى الجريمة والعقاب لمحمد عبد المنعم القيعي (١٧).
(٢) العقوبة لأبو زهرة (٥٩).

والحق أن القول بأن إثبات هذه المعاصي لا يمكن من دون تجسس ليس دقيقًا، فالغيبة والكذب هي أفعال ظاهرة يمكن إثباتها من دون تجسس، فهو يرتكب معصية ظاهرة يجاهر بها، وليست مما يستتر به بحيث لا يمكن الاطلاع عليه إلا بتجسس، وقد سبق ذكرها ضمن أمثلة التعزير في كلام الفقهاء.

الجواب الثاني: أن هذه المعاصي من قبيل الجنايات الخفية التي لا يمكن ضبطها بمظاهر محددة، وتتصل بالجانب الخُلقي أكثر من اتصالها بالجانب العملي.

يقول الشيخ محمود شلتوت:

(فما كان من الجنايات خفيفًا لا يمكن ضبطه بمظاهر محدودة كالغيبة والنميمة والحسد والحقد والكذب، وغير ذلك مما يتصل بالجانب الخُلقي أكثر من اتصاله بالجانب العملي، أو كان متصلاً كثيرًا بالجانب العملي، ولكنه لم يأخذ الصورة القصوى من صور الإجرام، كأخذ المال غصبًا اقتصرت فيه على التحذير بالعقوبة الأخروية التي ترجع إلى العليم بما تنطوي عليه الجوانح وما تخفيه الصدور، وما كان منها متصلاً بالحياة العامة، وله آثاره السيئة في حقوق الأفراد والجماعات، وله من عناوين الإغراق في الشر أقصاها، جعلت له عقوبات دنيوية على الحاكم تطبيقها وتنفيذها)[1].

---

(١) الإسلام عقيدة وشريعة لمحمود شلتوت (٢٩٩)، وانظر: علم القانون والفقه الإسلامي لسمير عالية (٩٨).

فمحل هذا الجواب أن الحكم متعلق بالضرر الخفيف، مما لا يمكن ضبطه، وكان اتصاله بالجانب الخلقي أكثر، وإن اتصل بالجانب العملي فإنه لم يبلغ أقصاه.

ويمكن مناقشة هذا الجواب بأن عدم الضبط ليس دقيقًا، فهذه الذنوب يمكن ضبطها، وإن خفيت في بعض المواضع فلا يعني أنها خفية دائماً.

وأما كون الجناية فيها خفيفة فيمكن مناقشته بأن الجرم الخفيف تخفّ عقوبته لا أن تلغى عقوبته تمامًا، ولا يسلم بأن جرمها خفيف، بل قد تعظم المفسدة فيه، فلو قيل مثلاً يُعفى عن أكثرها لقلة الضرر لكان أحسن، أما الحكم عليها جميعًا بكون ضررها خفيفًا فلا يطَّرد.

وأما تعليقه بالجانب الخلقي، أو الجانب العملي، فتقسيم لا يستند إلى أصل شرعي معتبر يميز هذا عن هذا، ثم هو غير منضبط، خاصة مع التفريق بين الجانب العملي بين الأدنى والأقصى، فما ضابط هذا أو ذاك؟

الجواب الثالث: أنها من قبيل المعاصي التي لا يمكن ضبطها، ولا يجري عليها الإثبات.

يقول الدكتور محمد سلام مدكور: (جعلت بعضها عقوبة أخروية، وهي تكون جزاء جرائم لا يمكن ضبطها في الدنيا، ولا يجري عليها الإثبات كجريمة الحسد والنفاق والنميمة والحقد والكذب، وغيرها من الجرائم الخُلقية مما لا يطرح أمام القضاء).[1]

---

(١) الوجيز للمدخل للفقه الإسلامي لمحمد سلام مدكور (٢٧٩).

وهو يجمع تقريبًا بين الجوابين السابقين، فيحصره في المعاصي التي لا يمكن ضبطها ولا يجري عليها الإثبات.

والأمثلة التي ذكرها متعلقة بأمور قلبية؛ كالحسد والنفاق والحقد، إضافة إلى الكذب والنميمة.

وإثبات الكذب والنميمة ممكن شرعًا، فذكرهما هنا في أمثلة ما لا يمكن إثباته غير دقيق، ولهذا كان الدكتور أكثر دقة في عرضه لهذه المسألة في كتاب آخر له، حيث مثَّل للجرائم التي لا يجري عليها الإثبات بالحسد والنفاق ولم يذكر الكذب والنميمة[(١)].

الجواب الرابع: التمييز بين المعاصي ذات الفعل الجنائي فينص عليها في القانون، وبين المعاصي المتعلقة بالعبادات والأخلاق والتربية، فيمكن التعزير عليها، لكن من دون أن تكون ضمن مواد القانون.

فثم نوعان من التعازير، منها ما يتعلق بالتعازير الجنائية، ومنها تعازير وقائية تهذيبية تربوية تفرض على المعاصي السلوكية والأخطاء الدينية محافظة على المجتمع من كافة أسباب الانحراف، لكننا لا نسمي جميع المعاصي جنائية وعليها عقوبات كذلك، بحيث تدرج ضمن التقنين الفقهي بأنها جرائم جنائية، وإنما يكون للقاضي سلطة تقدير العقاب المناسب وبناء عليه تكون تدابير اجتماعية وعبادات يأمر بها القضاء للاحتراز من الوقوع في خطر الجريمة[(٢)].

---

(١) انظر: معالم الدولة الإسلامية لمحمد سلام مدكور (٥٢).
(٢) انظر: منافذ التجديد في الموسوعة العصرية للفقه الجنائي لتوفيق الشاوي (١٨١-١٨٣).

وهذا تفريق لا ينفي عن أيِّ معصية حقها من التجريم والعقوبة، إنما يرى أن يكون لنوع معين من المعاصي عناية أشد فيكون لها مكانة مخصصة في القانون، ولا ينفي هذا تجريم غيرها واستحقاقه للعقاب لكن بدرجة أقل.

هذه بعض الأجوبة التي وقفت عليها من كلام العلماء المعاصرين، إضافة إلى أن بعض الفقهاء المعاصرين يذكر مثل هذه المساحة من دون تعليل لبيان السبب في إخراجها، فيذكر أن مِن المعاصي ما ليس له عقوبة دنيوية كالكذب والحسد والجبن والبخل[1]، أو يمثل لها بالحسد والجبن والبخل[2].

الجواب المختار:

والجواب في نظري يكون بالتمييز بين مجالين في التجريم القانوني:

المجال الأول: المنع من استمرار المنكر، ورفض إقراره وبقائه، وهي المساحة التي تقابل الإباحة القانونية، وهي مساحة مشددة تقع على جميع هذه الذنوب بلا استثناء، فلا يصح أن يقال بإباحة هذه الذنوب قانونيًّا مهما قيل بأنها ذنوب خفيفة أو لا يمكن ضبطها أو غير ذلك؛ لأن إنكار المعاصي ووجوب تغييرها واجب شرعًا.

ويلاحظ أن طبيعة غالب هذه المعاصي التي يستشكل أمرها لا تتعلق بهذا الجانب؛ لأنها لا تكون باقية ظاهرة، وإنما يكون الإشكال في العقاب

---

(١) انظر: الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي لمحمد نعيم ياسين (٨).

(٢) انظر: الوجيز في أحكام الحدود والقصاص والتعزير لماجد أبو رخية (١٢).

عليها، فالغيبة والكذب مثلاً إنما يُنظَر إليها بعد ارتكابها لا قبل ذلك، فقبل وقوع المعصية لسنا أمام منكر محرم شرعًا من الأساس، ولهذا لو كان الأمر متعلقًا بمنكر ثابت مستمر فمنعه وتغييره واجب، ولا ينبغي أن يكون محل إشكال.

ولهذا من الغلط أن يقال: إن هذه منكرات لا تجريم عليها؛ لأن هذا يعني جعلها مباحة قانونًا، بما يؤدي إلى إسقاط وجوب تغييرها، وتحول المعصية إلى أمر مباح، فلا يكون ثَم فرق بين ما حرَّمه الله وبين ما أباحه من حيث تركه وعدم التعرض له.

المجال الثاني: العقاب على المعاصي، وهي مرتبطة بالمصلحة والسياسة الشرعية ارتباطًا وثيقًا، فالمقصد من العقاب هو الإصلاح، فحيثما غابت المصلحة منه فلا يُقام العقاب؛ لأن العقاب في حقيقته مفسدة يلجأ إليه لتحقيق مصلحة شرعية أعظم، فحيث لا يكون مصلحة معتبرة فلا يلتزم بالعقاب بلا ثمرة، وإن ترتب عليه مفسدة أعظم زاد الإشكال أكثر.

وبناءً على تقرير هذا الأصل نستطيع أن نجيب بوضوح عن أيّ معصية يقال بوجود إشكال في فرض عقوبة عليها لأيّ سببٍ كان، فحين يترتب على العقوبة أيّ مفسدة ظاهرة أو لا تتحقق المصلحة المرجوة فإن العقوبة لا تكون مشروعة حينئذٍ، ليس لأن الذنب لا عقوبة عليه، وليس لأن المعصية لا تجريم عليها، بل لأن العقوبة لا مصلحة منها، فليست العقوبة أمرًا تعبديًّا محضًا نقوم به بلا سياسة ولا مراعاة لمصلحة ولا إدراكًا للأثر.

وبناءً على هذا يجب مراعاة التفاوت الذي يحصل بين المجتمعات، فثم منكرات لو عُوقِب عليها في بعض المجتمعات لحصل نفع كبير لهذا المجتمع، وضاق انتشار هذا المنكر، وسلم منه الناس، ولو طُبِّقت نفس العقوبة في مجتمع آخر لشق ذلك جدًّا، وحصل نفور كبير، ولم تتحقق المصلحة الشرعية، فهنا لا تقام العقوبة عليهم، وإذا كان النبي ﷺ قد ترك إعادة الكعبة على قواعدها الأولى مراعاةً لنفور الناس، فقال ﷺ لعائشة -رضي الله عنها-: (ألم تري أن قومك لما بنوا الكعبة اقتصروا عن قواعد إبراهيم؟ فقلت: يا رسول الله، ألا تردها على قواعد إبراهيم؟ فقال: لولا حدثان قومك بالكفر لفعلت)[1].

فترك النبي ﷺ هذا الأمر مع ما في ذلك من مصلحة شرعية ظاهرة خشيةً من نفور الناس، فكيف بمثل مصلحة عقاب بعض الناس التي هي دون هذا بكثير.

فالقول بعدم إيقاع العقوبة هنا ليس بسبب أن الذنب لا عقوبة عليه؛ بل لأن العقوبة يُشترط لها تحقُّق المصلحة، ويجب مراعاة الأثر المترتب عليها.

أيضًا: بعض المعاصي التي تعم بها البلوى، ولا يكاد يسلم منها إلا من رحم الله، لو تعرض كل شخص للعقاب بسببها، لحصل مشقة شديدة على الناس، ولضاق القضاء بهم ذرعًا، فمثل هذا لا يقال بالعقوبة؛ ليس

---

(١) أخرجه البخاري (١٥٨٣) ومسلم (١٣٣٣).

لأن الذنب لا يستحق العقاب، بل مراعاة لهذا المعنى، ولهذا فالحكمة أن لا تتدخل السلطة فيها، وأن يترك واجب القيام بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فيها لعامة الناس، وقد يحصل فيها إنكار باللسان، أو بالنظر، أو بالهجر، أو بترك المجلس، ونحو هذه الأمور التي هي من جنس التعزيرات التي يقررها الفقهاء، فالحقيقة أن مثل هذه الذنوب لم تسقط عنها العقوبة مطلقًا، بل ثَم قدر من التعزير لا يزال باقيًا فيها، لكن ليس بالضرورة أن يكون مرتبطًا بالحكم السلطاني.

ولهذا فمثل هذه الذنوب قد تصل إلى حدٍّ معين يُعاقَب فيه الشخص، فتتبعها من جميع الناس قد يكون مما يشق، لكن قد يقع العقاب في بعض أحوالها، فلو قلت: إن هذه الذنوب لا عقاب عليها لحرم التعزير عليها مطلقًا سواء قلَّت أم كثرت؛ لأنها بحسب ما قررتَ ليس عليها إلا العقاب الأخروي، فحين تقرر إمكانية العقاب على بعض صورها فهذا يعني أن الذنب في أصله مستحق للعقاب.

أيضًا: فإن من المصلحة والحكمة مراعاة تدين الناس، فحين يتهاون الناس في مجتمعٍ ما في محرمات كبيرة كالفواحش أو شرب الخمور، أو يفرطون في الصلاة والصيام؛ فليس من الحكمة أن تفرض سؤال معاقبتهم على صغائر الذنوب وهم ينتهكون الكبائر، وإنما يبدأ في الأحكام التي لها الاعتبار الشرعي الأعلى، ومن المألوف جدًّا أن يكون القول بالعقاب على الصغائر مستغربًا عند من يشيع فيهم فعل الكبائر، فالإشكال هنا ليس في

كون هذه المعاصي لا تستحق العقاب، وإنما في تغير حال الناس، ولهذا فهذه الأمثلة التي يستغرب من إقامة العقاب عليها في زماننا كانت تُذكَر ضمن الذنوب التي يُعزّر عليها عند الفقهاء بلا إشكال، فالذي حدث هو تغيُّر حال تدين الناس، وهذا يُوجِب مراعاة ذلك في البدء بما هو أهم، لا أن نتوهم أنه في أصله الشرعي غير معتَبر.

ومثل ذلك ما لو شاع منكر معين في زمانٍ أو مكانٍ ما حتى أصبح سلوكًا شائعًا، فليس من الحكمة في مثل هذا أن يقال بفرض العقاب، وإنما ثَم طرائق شرعية أفضل في التعامل مع هذا المنكر؛ نظرًا لاختلاف حال الناس، والعقاب هو من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي يستهدف إصلاح الناس وتهذيبهم، وليس مجرد إيلامهم أو الانتقام منهم.

ولهذا فالجواب المستقيم أن لا يقال بوجود مساحة معينة من الذنوب لا عقاب عليها، وإنما يربط الموضوع بالمصلحة الشرعية، فالعقاب ليس مقصودًا لذاته، وإنما لما فيه من مصلحة، وحدود المصلحة تتفاوت بحسب الزمان والمكان، وتختلف بحسب الأحوال، وبحسب الذنب نفسه.

وبناءً على مراعاة المصلحة الشرعية يُنظَر أيضًا في طبيعة الجهاز السلطوي المسؤول عن هذه الواجبات الشرعية، فليس بالضرورة أن يكون مرتبطًا بالقضاء أو بالحسبة، إنما يمكن إبداع ما يمكن من أدوات أو طرق مصلحية تهدف إلى تضييق المجاهرة بالمعاصي قدر الإمكان، فالولايات وما يدخل في اختصاص كل ولاية هي شؤون متغيرة بحسب الأزمنة والأمكنة، فما يدخل في ولاية القضاء أو الحسبة أو غيرها هو متغير بحسب

عرف ونظام كل بلد، وليس بالضرورة أن يكون على نفس الاختصاصات المقررة عند الفقهاء[1].

وهذا كله في تعزير مرتكب المعصية، وأما منعها وتغييرها فوجوبه أشد، ولا يدخل عليه إشكال تعميم العقوبة على جميع الذنوب، إنما الذي يدخل عليه القدرة والإمكان بأن لا يكون المسلم قادرًا على تغيير هذا المنكر، أو المصلحة والمفسدة بأن يكون قادرًا عليه حسًّا لكن سيترتب عليه مفسدة أعظم، فهنا يسقط الوجوب، ليس لأن المعصية لا تمنع ولا يستحق صاحبها العقاب، بل لهذا المعنى الشرعي الذي يجب مراعاته.

ومثل هذا الجواب ينسجم مع تقريرات الفقهاء، فهم لا يستثنون من المعاصي إلا نزرًا يسيرًا مرتبطًا بعلل معينة، فجملة من هذه المعاصي التي تستشكل هنا قد نص الفقهاء على التعزير فيها، فالقول بنفي العقوبة عنها مطلقًا غير منسجم مع تقريراتهم.

ويُثار هنا اعتراض شائع، وهو:

أن طبيعة الدولة الحديثة تختلف عن الدولة القديمة، فهي دولة متغوّلة تمتلك من القدرة على الضبط والسيطرة على الناس ما يتجاوز إمكانية الدولة القديمة بكثير، ومثل هذا يفرض استحالة التجريم للمعاصي وفقًا للرؤية الفقهية.

---

(١) انظر: السياسة الشرعية (١٩٣-١٩٤)، الذخيرة (١٠/٥٨)، الطرق الحكمية (٢/٦٢٦-٦٢٧).

والجواب: أن أصل تغيُّر شكل الدولة الحديثة عن الدولة السابقة، وامتلاكها للضبط والقوة ما يفوق ما كان ممكنًا في السابق، هذا معنى صحيح لا إشكال فيه، إنما محل البحث، ما تأثير هذا المعنى في محل بحثنا، فما الوصف المؤثر الذي تغير هنا بحيث يفرض تغير الحكم؟

في الحقيقة، إن بعض من يثير هذا السؤال، عندما يتحدث عن الوصف المتغير يذكر وصفين:

الوصف الأول: قدرة الدولة الحديثة على التصنُّت على الناس، والكشف عن خصوصياتهم، واقتحام بيوتهم، وملاحقتهم في كل مكان، ونحو هذا، وهذا متعلّق كله بفعلٍ محرم، فهو تجسُّس منهي عنه، ولا يسوغ ارتكابه لأجل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فهو ليس من الشرع حتى يُعترض به.

الوصف الثاني: أن الدولة الحديثة لو التزمت بمتابعة المنكرات والمعاصي جميعًا فهذا يفرض حشد قوى ومؤسسات وجهود ضخمة، فـ(ما يقتضيه تحويل الذنوب إلى جرائم من قوة حكومية ومباحث جنائية وشرطة تنفيذية تتابع ذلك وتنفذه، وهذا يقتضي حجماً كبيرًا جدًّا للحكومة في البلاد ذات الملايين)[1].

والحقيقة أن هذا تهويل لا معنى له، فتجريم المجاهرة بالمنكرات العامة لا يتطلب من الجهود فوق ما يحتاجه تجريم أيّ سلوك مما تجرّمه القوانين المعاصرة، بل القوانين المعاصرة تفرض دقائق من الأنظمة واللوائح دون

(١) بين الشريعة والسياسة لجاسر عودة (٩٥).

هذا بكثير من دون أن يُعترض عليها بمثل هذا الكلام، فالقضية ليست مكلّفة كما يقال، وإنما هي مرتبطة بالقناعة بتجريمها، وإلا فما الذي يكلفه مثلاً منع المجاهرة في نهار رمضان أو شرب الخمر علنًا بحيث يبدو غريبًا في سياق التجريم المعاصر!

ثم لو افترضنا عدم القدرة على تجريم بعض الذنوب؛ فهذا لا يكون سببًا لإلغاء تجريم الذنوب جميعًا، وتعطيل لأثر المعصية في التجريم، فلو سلّم بأن ذلك مكلّف جدًّا، فهذا يسقط الحكم عن الشيء الذي يشق القيام به، لا أن يسقط الوجوب بالكلية.

وقد يكون من أسباب هذه المبالغة في توهُّم الكلفة تصور معنى التجريم على وفق شكل معين، يتعلق بتجريم جميع الذنوب وعرضها على القضاء والعقاب عليها، فيبنى على هذا الوهم سقوط التجريم بالذنوب جميعًا؛ لأنه مكلف جدًّا، وهذا مبني على قصور في استحضار وزن العقاب وارتباطه بالمصلحة، وعدم وجوبه، وتنوع مسالكه كما سبق تفصيله، فغاية ما في التغيّر الذي يرى في الدولة الحديثة أن يكون مستحضرًا في تقدير المصلحة التي هي من الشروط المهمة لتقدير العقاب، لا أن يُلغى بسبب ذلك أصل الحكم.

الأصل الحاكم في هذا الباب:

والذي يقطع أيّ إشكال في هذا الباب هو إدراك أن هذا الأمر مندرج ضمن فقه باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والذي يقتضي منع المنكرات وإزالتها، ويترتب على ذلك جواز معاقبة مرتكبيها؛ صيانةً

لحرمات الله، وذلك كله مصان بميزان المصالح والمفاسد، فيجب أن يكون الأمر والنهي في حدود الشرع لا يترتب عليه مفسدة أعظم، ولهذا يشترط الفقهاء في النهي عن المنكر أن لا يترتب عليه مفسدة أعظم[1].

وإذا كان هذا الشرط معمولاً به في النهي عن المنكر، فمراعاته في باب العقاب على المنكر من باب أولى، فتأثير المصلحة في باب التعزير أشد من تأثيرها في باب تغيير المنكر، وهذا يجعل منع المنكر وإزالته أشد في وجوب المراعاة من العقاب على صاحبه، وذلك لأسباب:

١- أن المقصد من العقاب هو منع الوقوع في المنكر والعود إليه، فالعقوبة هي وسيلة لمنع المنكر، فمنع المنكر هو الغاية والمقصد من العقاب.

٢- ولهذا فإنكار المنكر بكافة درجاته هو لعموم الناس -كما سبق-، بينما التعزير من أحكام القضاة: (فليس إلى آحاد الرعية إلا الدفع، وهو إعدام المنكر، فما زاد على قدر إعدام المنكر فهو إما عقوبة على جريمة سابقة أو زجر عن لاحق، وذلك راجع إلى الولاة لا إلى الرعية)[2].

٣- أن ضرر ترك المنكرات أشدّ من ضرر ترك العقاب، فترك المنكرات يترتب عليه من المفاسد أعظم بكثير مما يترتب على ترك العقاب.

٤- أن العقاب متعلق بفاعل المحرم، وأما المنع فمتعلق بالمحرم نفسه، ولا شك أن مراعاة المحرم نفسه أولى.

---

(١) تحفة المحتاج (٩/ ٢١٧)، إكمال المعلم (١/ ٢٩٠)، الذخيرة (١٣/ ٣٠٣)، الآداب الشرعية (١/ ١٨٠)، التعيين في شرح الأربعين (٢٨٨).

(٢) معالم القربة (٢٨٩).

٥- ولهذا فالعقوبة ليست واجبة عند كثير من أهل العلم، فقد تسقط للمصلحة، بخلاف الإنكار والتغيير للمنكر.

٦- أن العقوبة عند القضاء تتطلب دعوى وإثبات، بخلاف الإنكار فلا يُشترط له ذلك كما سبق.

هذه بعض الفروق بين (تغيير المنكر) و (العقاب عليه)، يظهر بها أن باب التغيير للمنكر مشدَّد فيه أكثر من العقاب عليه، وأن التقدير المصلحي في العقاب واسع بخلاف الأول.

وبناءً على تقرير هذا الأصل نعود به إلى سياق الحديث عن استثناء بعض الذنوب من العقاب بأن المراعاة المصلحية لبعض الذنوب في ترك العقاب عليها لا يجوز أن يؤدي إلى إقرارها وإباحتها، فمثل هذا لا يمكن أن يستقيم مع مفهوم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي يفوّض لأيّ أحد سلطة تغيير المنكر، وإذا مُنع الأفراد من التغيير باليد فلمعنى مصلحي، وليس لأجل أن هذا محرَّم في أصل الشرع.

خاتمة البحث

(١)

جاء هذا البحث لكشف العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني، وكان مهمومًا من مبتدئه لحلحلة عرى القاعدة الناطقة بأنه: **(ليس كل ما حُرِّمَ شرعًا يُجَرَّم قانونًا)**، بهذه الصياغة الملبسة التي صُبَّت فيها الأحكام الشرعية في قالب أجنبي عنها، فهي مقارنة بين حقلين مختلفين فيجب الاحتياط عند الحديث في مثل هذه المقارنة.

ومن خلال ما تقدم بحثه في ثنايا هذا الكتاب نخلص إلى أمور:

- حتى نفك هذا الالتباس نميز نوعين من المحرمات لا تجريم فيهما لخفاء أمرهما، وهما المعاصي القلبية التي لا يطلع عليها إلا الله، وما يكون مستترًا لم يطلع عليه أحد، أو لم يثبت بطريق شرعي معتبر، فهذان النوعان لا إشكال في نفي التجريم عنهما.

- وأما بقية المحرمات الظاهرة فإنها في الفقه الإسلامي لا تخلو من ثلاثة أنواع، نوع فرضت الشريعة عقوبة محددة عليه؛ كالحدود، ونوع فرضت الشريعة عليه كفارة، ونوع لم تفرض الشريعة عليه حدًّا ولا كفارة فهو مستحِقّ للتعزير، وبناءً على هذا القسمة الفقهية فمفهوم المعصية في الشريعة متفق مع مفهوم الجريمة في القانون من جهة منع الشيء واستحقاق فاعله للعقاب.

- والأصل الذي نعتمده في كشف العلاقة بين التحريم الشرعي والتجريم القانوني هو قاعدة الشريعة في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر،

وهي تقتضي أمرين؛ الأول: منع المحرم وتغييره، والثاني: العقاب عليه، والقول بعدم التجريم القانوني ينقض الأمرين جميعًا.

- غير أن مسلك العقوبة في الفقه يختلف عن مسلك العقوبة في القانون الجنائي المعاصر من جهات عدة، فالعقوبة في الفقه ليست لازمة عند كثير من أهل العلم، وهي متفاوتة في أنواعها فتشمل حتى العقاب المعنوي كالنظرة والكلمة، ونحو ذلك، كما أن ارتباط العقوبة بالمعصية ليس لأجل الكشف عن التحريم، فالعقاب في الشرع لم يأتِ بسبب وجود أمرٍ لا بد له من عقاب حتى يكون مجرَّمًا كما هي فلسفة التجريم المعاصرة، بل لوجود دلائل أخرى دلَّت على العقاب.

- والعقاب في الشرع مرتبط بالمصلحة والسياسة الشرعية، فله أهداف ومقاصد يسعى إليها، فحيثما غابت هذه المصلحة لأيّ متغير معتبر أو حلت مفسدة أعظم فلا تُقام العقوبة.

- والعقاب على المعاصي جميعًا من المسلَّمات الفقهية، يظهر ذلك جليًّا في الجانب النظري في باب التعزير، وفي التطبيق العملي في باب الحسبة، والشواهد المؤكدة لهذا تجلّ عن الحصر.

- وهذا الاتفاق الكلي على تجريم المعاصي والعقاب عليها عند الفقهاء لا ينفي وجود عددٍ من المعاصي قد استُثنيت من العقاب، وقد تتبع البحث هذه المعاصي بالتفصيل، وذكر مأخذ نفي التعزير عنها، وكلها تدور حول ترك العقاب على معصية معينة لسببٍ عارض أو مصلحة معتبرة.

- وهذا النظر الفقهي فيما يجرّم من المعاصي يقابله طرائق نظر مختلفة في تحديد ما يستحق التجريم من المحرمات الشرعية، وقد طوّق البحث عشرة مسالك منها تعود في الواقع إلى خمس طرائق في النظر، لكل نظر طريقة في تحديد ما يجرّم من المحرمات وما لا يجرّم.

- هذه الطرائق في النظر تأثرت بفلسفة القانون المعاصر المحكوم بالسياق العلماني؛ حيث أثَّر هذا القانون بمرجعيته العلمانية في موقف كثير من المعاصرين للمحرمات الشرعية، وكان أثره ظاهرًا في درجات ثلاث؛ درجة المشروعية التي يستند إليها القانون، وسمات هذا القانون، ومفهوم الدين، فهذه الطرائق تأثرت بهذا السياق ولم تنطلق في موقفها من اجتهاد شرعي معتبر.

- عرض البحث لإشكالية وجود قدر من المعاصي ليس من المصلحة أن تتدخل السلطة فيها، وتعاقب عليها، فذكر بعض الأجوبة الفقهية المعاصرة وناقشها، ثم خلُص للجواب المختار من أن الحكم منوطٌ بالمصلحة، وإلا فكلّ المحرمات مستحقة للمنع والعقاب.

- فالأمر منوطٌ بشريعة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وهي تسعى لتحقيق ما يصلح الناس في دينهم ودنياهم، وهذا يفرض مراعاة أحوال الناس وتمسكهم بالشرع، فليس من الحكمة مناقشة عقاب بعض الذنوب الصغيرة في حال انتشار المنكرات الكبار، فعدم قبول العقاب عليها راجع لبُعد الناس عن الدين، وليس لأن المعصية لا عقاب عليها.

(٢)

أوهام في فقه المصلحة:

وحيث إن الجانب المصلحي كثيف الحضور في هذا الباب، فإن من المهم تجلية بعض الأوهام الشائعة في مفهوم المصلحة عند كثير من الناس، ومن أبرز هذه الأوهام:

الوهم الأول: الاستهانة بالوزن الشرعي للحكم، فحين يرتبط الحكم بموضوع المصلحة يشعر كثير من الناس أن الموضوع ليس بذاك الخطر، فما دام أن الحكم ليس فيه وصف شرعي ظاهر في المنع، وإنما المنع معلّق بالمصلحة فيتصور أن الموضوع سهل ويسير، ولهذا كثيرًا ما يتردد سؤال: هل هذا الحكم فيه وصف شرعي أم مجرد مصلحة؟ في سياقٍ لا يخفى على المتابع ما فيه من تقليل من وزن الحكم إذا كان مبنيًا على المصلحة، ولهذا يتطلب بعض الناس البحث عن أيّ علل مهما كانت ضعيفة أو منتقضة لأجل أن يجعلها معتمدة في الحكم، حتى لا يكتفي بالمنع بناءً على المصلحة.

وهذا وَهْم كبير لم يفقه أثر المصلحة، ولم يدرك وزنها، فالشريعة جاءت بتكميل المصالح وتكثيرها، ودرء المفاسد وتقليلها، وعند التعارض تقدم الأرجح: (ومعلوم أن الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، وأمرنا بتقديم خير الخيرين بتفويت أدناهما، وبدفع شر الشرين باحتمال أدناهما)[١].

---

(١) مجموع الفتاوى (٣٠/ ٢٣).

فالحكم المبني على المصلحة لا يعني أنه هين أو أمره ميسور، فمن لا يعي ميزان المصالح والمفاسد ليس بفقيه، وما يفسد بنظره أكثر مما يُصلح.

ثم إن إعمال المصالح ليس من قبيل التشهي والهوى أو الآراء المحضة، بل هو مراعاة لعللٍ شرعية معتبرة، فأنت مثلاً حين تمنع من تغيير منكرٍ معيَّن بالقوة لما يترتب عليه من مفسدة، فهذا الحكم المعلَّق بالمصلحة هو مراعٍ لعلل شرعية، فإذا ترتب على هذا الإنكار اعتداء على أحدٍ أو ارتكاب منكرٍ أكبر، فهذا النظر المصلحي يريد منع هذه المنكرات لئلا تقع، فهو متعلق بمعانٍ شرعية وليست بآراء محضة، وفي باب الجهاد مثلاً حين تمنع من قتل إنسان مستحِق للقتل دفعًا لمفسدة أكبر تحلّ بالمسلمين، فهذا الإعمال المصلحي متعلق بعلة شرعية ظاهرة، وهي دفع الضرر عن المسلمين.

بل قد يكون تعليق الحكم في بعض الوقائع على المصالح أقوى أثرًا وأقطع للحكم من تعليقه على العلل المحضة، فمثلاً: حين يختلف الناس في تولية الأمير عليهم، ويرى طرف منهم أن يتغلب على الجميع، ويفرض رأيه من دون شورى، وقد يتسبب هذا في وقوع فتنة بين المسلمين، فيمكن أن تعلق الحكم بمنع فعله على مخالفته للشورى، لكن ستبقى هذه علة أضعف بكثير من تعليق الحكم على ما في هذا الفعل من مفاسد عظيمة، فالمفسدة المترتبة في مثل حالتهم أشد من مجرد مخالفة الشورى، ويمكن التشكيك في مناط الشورى؛ من حيث حكمها، وتحقيق مناطها، بينما لو علّق الحكم على المفسدة المترتبة وما فيها من طريق موصِّل للفتنة وإراقة الدماء؛ فإن الشورى حينها تكون واجبة وجوبًا قطعيًّا لا يحتمل الخلاف،

فالاعتبار المصلحي هنا يراعي حفظ دماء وصيانة حقوق، وهي مناطات شرعية قطعية.

والمقصد من هذا المثال بيان وزن المصالح والمفاسد في النظر الشرعي، وأن مراعاتها في أيّ حكم أو تعليق الأحكام بها لا يعني تقليلاً من وزن الحكم كما يتوهم بعض الناس.

الوهم الثاني: أن الخلاف المتعلق بالمصالح خلاف سائغ، والخلاف في التقدير المصلحي خلاف سائغ أيضًا، فما دام أن الحكم قد علق بالمصلحة فالتقدير المصلحي مما تتفاوت فيه الأذهان، وتختلف فيه الاجتهادات، فيكون الحكم اجتهاديًّا سائغًا ما دام أنه مرتبط بالمصلحة، وهذا غلطٌ بيِّنٌ، فتحقيق المناط في المصلحة ليس كله من قبيل الاجتهاد السائغ، إنما يتفاوت الحكم فيه بحسب ظهور المصلحة، فقد يكون سائغًا نظرًا لعدم ظهور الحكم، أو للخلاف في تقديره، وقد يكون قطعيًّا بيِّنًا لا يحتمل الخلاف ولا يُعذَر فيه المخالف، شأنه في ذلك شأن الأوصاف الشرعية الأخرى فهي تتفاوت بحسب ظهور العلة في الحكم وبحسب ما في العلة من دلالة.

فترتب المسألة على المصالح والمفاسد لا يعني أن الخلاف فيها سائغ، فليس كل خلاف في المصالح والمفاسد سائغ، وليس كل تقدير مصلحي يُعتَبر سائغًا، بل قد يتفاوت الحكم فيها قطعًا وظنًّا واعتبارًا، وعدم اعتبار بحسب حضور المصلحة والمفسدة فيه.

(٣)

تكسير الأصول:

حين يستشكل المرء تعميم العقاب على جميع الذنوب، ويرى أن ثَم مساحة من المعاصي يجب بقاء السلطة بعيدة عنها، فهي مسألة جديرة بتقديم جواب عنها، والأجوبة الفقهية السابقة، إضافة إلى الجواب المختار، تبقى اجتهادات سائغة لتقديم الجواب الفقهي الأسلم.

لكن هذا يختلف جذريًّا عن نفي التجريم القانوني عن المعاصي بسبب وجود هذا الإشكال؛ لأن حال مَن يفعل هذا أنه أراد تقديم حل لمشكلة عارضة في البناء فهدم بسببها البناء كله!

نعم، هذه المشكلة تحتاج إلى جواب، لكن هذا لا يسوّغ أيّ جواب، وليس من العقل أن ترجع فتكسر أصولك، وتعيد تفسير المنظومة الفقهية من جديد، وتحرف الشريعة، حتى تقدم جوابًا شافيًّا عن هذا السؤال.

فالقول بأنه ليس كل معصية محرمة شرعًا مجرَّمة قانونًا حين يستند إلى مثل هذه المعاصي، هو في الحقيقة كسر أصلاً لأجل أن يدفع إشكالاً طرأ على فرع، فهو كمثل من يشكل عليه وجه تنصيف الشارع الصلاة الرباعية عن المسافر، فيتوصل لأجل دفع هذا الإشكال لعدم وجوب إتمام الصلاة! أو من يُشكل عليه حكمة أو ضابط ما يُتسامح فيه من يسير الغرر في البيوع، فيقرر بناءً على ذلك إباحة بيوع الغرر جميعًا! فهو يبحث عن دفع إشكال لحالة معينة فلم يجد جوابًا شافيًّا إلا بأن ينقض الأصل كله.

وتكسير الاصول هربًا من بعض الإشكالات ظاهرة شائعة في الفكر المعاصر والقديم، فكثير من الانحرافات والبدع نشأت بسبب اجتهاد خاطئ في الإجابة عن معضلة معينة، بل لا نبالغ لو قلنا: إن عامة الانحرافات هي أجوبة خاطئة عن إشكالات لم يفهموها أو لم يحسنوا الرد عليها أو لم يتمكنوا من التسليم للشريعة مع وجودها، فقذفوا بأنفسهم ذات اليمين وذات الشمال بحثًا عن جواب شافٍ لها، فالخوارج والمرجئة توزعوا غلوًّا وتفريطًا في الإيمان؛ هروبًا من إشكال كيفية اجتماع الإيمان والكفر في القلب، وحدثت مسالك كثيرة في تضييق الاستدلال بالسنة النبوية، بين نفيها مطلقًا أو نفيها في باب العقائد، أو وضع اشتراطات كثيرة حولها، وكلها أجوبة عن اعتراضات متعلقة بثبوت السُّنة، ونُفِيت جملة كبيرة من الأحكام الشرعية عند المعاصرين دفعًا لما أورد عليها من معارضة العقل أو العلم، بل وكثير ممن ألحد وترك دينه كان يعلل ذلك بذكر جملة من الاعتراضات التي لم يجد جوابًا كافيًا عنها إلا بترك الدين.

فالإشكالات الطارئة على فروع معينة تقتضي البحث عن جواب فقهي مُقنع، وقد يحتمل الجواب أكثر من وجه سائغ، لكن ليس من المنهج العلمي المستقيم أن يُبنَى على الإشكالات الواردة على الفروع نقضٌ للأصول الكلية.

هذا، والله تعالى أعلم، وأحكم، وصلى الله وسلم على سيد الخلق محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.